299. Both Bahrain and Qatar were States under international law in 1936-1939 and in 1971 (and recognized by Britain as such on both dates). Therefore, Bahrain and Qatar could have been parties in the 1930s to international arbitration. But, none of them was party to the alleged arbitration because there was no such arbitration in 1938-1939, the reason being that other essential elements of the definition of "international arbitration" were not present in the 1939 British "decision" and related procedure. The missing elements are broadly speaking: (1) the consent of the States parties to the dispute to submit to arbitration, (2) the choice of arbitrator or arbitrators by the States parties, (3) the definition by the States parties of the subject of the arbitration, (4) the application of procedural arbitral rules based upon the principle of equality of arms, and (5) the respect for international law as the basis of the arbitral decision, except to the extent that a non-existent *compromis* would have provided otherwise. Furthermore, the procedure was concluded without an award (*sentence*). Thus, neither the opening nor the closing, nor the intervening procedure, was arbitral in character under international law.

300. To consider that the British Government and the British Government of India as a whole, together with their entire Administration, constituted an arbitral tribunal is something which defies my imagination. All I know for certain is that the gentlemen involved never drew any distinction between when they were acting in a diplomatic or political capacity or as arbitrators.

301. In any case, it should be pointed out that Weightman's Report to Fowle of 22 April 1939, entitled "Ownership of Hawar Islands", is considered to be the basis of the 1939 British "decision". This being so, Weightman signed that report as "Political Agent, Bahrain" and addressed it to "The Political Resident in the Persian Gulf", namely to Fowle. Thus, at that level at least, those involved in the so-called "arbitration" were the British political and diplomatic authorities in the field dealing in that capacity with the Ruler of Bahrain and the Ruler of Qatar, as well as with the Adviser to the Ruler of Bahrain, Mr. Belgrave, and the representatives of the interested oil companies! I have always been an admirer of Georges Scelle, and of his doctrine of "*dédoublement fonctionnel*", but where "international arbitration" is concerned, an old and respectable institution in international law, there are limits which should never be ignored.

302. International arbitration, judicial settlement, and other peaceful means of settlement are based upon the principle of consensuality. The parties to the dispute must give their consent to the arbitration as well as to the definition of the other elements referred to above. But Qatar and Bahrain did not conclude a convention to arbitrate in 1938, did not choose their arbitrator or arbitrators, did not conclude a *compromis* pro-

289. Tant Bahreïn que Qatar étaient des Etats au regard du droit international en 1916-1939 et en 1971 tels reconnus comme tels par la Grande-Bretagne à chacune de ces dates. Il s'ensuit que Bahreïn et Qatar pouvaient être parties dans les années trente à un arbitrage international. Il se trouve que ni l'un ni l'autre n'ont été parties au prétendu arbitrage parce qu'il n'y a pas eu pareil arbitrage en 1938-1939, la raison étant que d'autres éléments essentiels entrant dans la définition d'un «arbitrage international» faisaient défaut dans la «décision» britannique de 1939 et la procédure y relative. Les éléments faisant défaut sont en gros les suivants: 1) le consentement des Etats parties au différend à se soumettre à l'arbitrage; 2) le choix de l'arbitre ou des arbitres par les Etats parties; 3) la définition par les Etats parties de l'objet de l'arbitrage; 4) l'application de règles de procédure fondées sur le principe de l'égalité des moyens; et 5) le respect du droit international en tant que fondement de la décision arbitrale, sauf indication contraire donnée dans un compromis lequel n'est inexistant. En outre, la procédure s'est achevée sans qu'une sentence ait rendue. Autrement dit, la procédure n'a jamais revêtu le caractère de procédure arbitrale au sens du droit international, ni lorsqu'elle a commencé, ni lorsqu'elle a pris fin, ni lorsqu'elle s'est déroulée.

290. Considérer que le Gouvernement britannique et le Gouvernement britannique des Indes dans leur ensemble, avec leur administration, constituaient un tribunal arbitral est quelque chose qui dépasse mon imagination. Tout ce dont je suis sûr, c'est que les personnes qui y ont été associées n'ont jamais établi de distinction entre leurs fonctions lorsqu'elles agissaient en qualité de diplomates ou d'agents politiques ou en tant qu'arbitres.

291. Quoi qu'il en soit, il importe de souligner que le rapport que Weightman adresse le 22 avril 1939 à Fowle et qui porte comme intitulé «La propriété des îles Hawar» est considéré comme ayant servi de base à la «décision» britannique de 1939. A ce titre, il est signé par Weightman, «agent politique à Bahreïn», et il est adressé à «l'honorable résident politique dans le golfe Persique», à savoir Fowle. Ainsi, à ce niveau du moins, les personnes associées au prétendu «arbitrage» étaient les autorités politiques et diplomatiques britanniques en poste sur le terrain et traitant en cette qualité avec le souverain de Bahreïn et le souverain de Qatar, ainsi qu'avec le conseiller auprès du souverain de Bahreïn, M. Belgrave, et les représentants des compagnies pétrolières intéressées. J'ai toujours admiré George Scelle et sa doctrine du «dédoublement fonctionnel», mais en matière d'«arbitrage international», qui est une institution de droit international ancienne et respectable, il y a des limites à ne pas franchir.

292. L'arbitrage international, le règlement judiciaire et les autres moyens de règlement pacifique reposent sur le principe du consentement unanime. Les parties à un différend doivent donner leur consentement à l'arbitrage et souscrire aussi à la définition des autres éléments rappelés ci-dessus. Or, ni Qatar ni Bahreïn n'ont conclu de convention d'arbitrage en 1938, pas plus qu'ils n'ont choisi d'arbitre unique ou plusieurs arbi-

[illegible] the arbitration and defining its object, the applicable law, [illegible] procedure, etc. Yet if it was not an international arbitration, how could the 1939 British "decision" (independently of its validity) be res judicata or have become so in international law? In fact, the 1939 British "decision" is not the product of a jurisdictional organ or of a political organ acting in case in a jurisdictional capacity. Thus the "decision" cannot have the finality of res judicata: it does not express the legal truth [illegible] non-existence. Political decisions may have binding effects but not res judicata binding effects. For example, the binding decision which the Security Council of the United Nations may adopt under Chapter VII of the United Nations Charter are binding for Member States but they lack the force of res judicata. The Council may change these decisions at any moment.

303. The two separate letters of 11 July 1939 sent by the British political authorities in the Gulf to the respective Rulers of Qatar and Bahrain referred to above are mere diplomatic communications or notifications. They do not enclose or append any arbitral award (whether reasoned or not). International arbitral awards, such as the Judgments of this Court, are however formal international documents and are the result of equally formal international procedures. *Res judicata* presupposes a notion of procedural law intrinsically linked to the form adopted for the procedure and decision concerned and the jurisdictional character of the organ adopting it. Independently of the name given to it (arbitration, adjudication, enquiry, etc.), the 1936-1939 British "procedure" was somewhat far removed from that, as recognized in British documents subsequent to the 1939 "decision". For example, the concluding paragraph of Mr. Long's confidential Foreign Office minutes of 10 June 1964 contains the following:

> "Neither of the two Rulers was asked beforehand to promise his consent to the award, nor afterwards to give it. HMG simply announced the award. Although it followed the form of an arbitration to some extent, *it was imposed from above*, and no question of its validity or otherwise was raised. It was quite simply a decision which was binding for practical purpose in order to clear the ground for all discussions." (Reply of Bahrain, Vol. 2, Ann. 2, p. 4; emphasis added.)

304. The purpose was not therefore to decide the matter through an arbitration consented to by the Rulers of Qatar and Bahrain. There was no international arbitration between Qatar and Bahrain in 1936-1939 and the 1939 British "decision" communicated to the Rulers was not an international arbitral award carrying with it an international legal effect.

pas plus qu'il n'est compris de comprendre séparément l'arbitrage et [illegible] son objet, le droit applicable, les règles de procédure, etc. [illegible] s'il ne s'agissait pas d'un arbitrage international, comment la «décision» britannique de 1939 (indépendamment de sa validité par ailleurs) aurait-elle acquis l'autorité de la chose jugée ou reçu quelque caractère de la chose jugée selon le droit international? En fait, la «décision» britannique de 1939 n'émane ni d'un organe juridictionnel ni d'un organe politique appelé en cette qualité à exercer une fonction juridictionnelle. Même la «décision» ne peut-elle avoir la finalité de la chose jugée, elle n'est pas l'expression de la vérité légale ni, encore moins, [illegible] Les décisions politiques peuvent avoir des effets obligatoires, mais elles ne peuvent avoir les effets obligatoires de la chose jugée. Par exemple, une décision obligatoire que le Conseil de sécurité des Nations Unies adopterait en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies s'imposerait aux États Membres mais n'a pas la force de la chose jugée. Le Conseil de sécurité peut la modifier à tout moment.

203. Les deux lettres susmentionnées du 11 juillet 1939 adressées par les «autorités politiques» britanniques dans le Golfe, l'une au souverain de Qatar et l'autre au cheik de Bahreïn, sont de simples communications ou notifications à caractère diplomatique. Elles ne sont accompagnées d'aucun texte de sentence arbitrale, motivée ou non. Or, les sentences arbitrales internationales, à l'instar des arrêts de la Cour, sont des décisions internationales formelles, et elles sont généralement de procédures internationales tout aussi formelles. La chose jugée est précisément une notion de droit processuel étroitement liée à la forme de la procédure et à la décision en question et au caractère juridictionnel de l'organe qui la rend. Quelle que soit l'appellation qui en lui donne (arbitrage, règlement judiciaire, enquête, etc.), la «procédure» britannique de 1938-1939 en était bien éloignée, ainsi que l'attestent des documents britanniques postérieurs à la «décision» de 1939. Par exemple, il est indiqué au dernier paragraphe de la note confidentielle dite «minutes confidentielles» du Foreign Office en date du 10 juin 1964 et établie par Long:

> «Aucun des deux souverains n'a été invité à s'engager au préalable à reconnaître la sentence, ni à le faire par la suite. Le gouvernement de Sa Majesté a simplement «rendu» la sentence. Si celle-ci a pris la forme d'un arbitrage dans une certaine mesure, elle a néanmoins été imposée d'en haut, et aucune question n'a été soulevée quant à sa validité par exemple. Il s'agissait simplement d'une décision prise pour des raisons pratiques afin de préparer le terrain pour les concessions pétrolières.» (Réplique de Bahreïn, vol. 2, annexe 2, p. 4; les italiques sont de nous.)

204. Il ne s'agissait donc pas de trancher la question par un arbitrage accepté par les souverains de Qatar et de Bahreïn. Il n'y a pas eu d'arbitrage international entre Qatar et Bahreïn en 1938-1939, et la «décision» britannique de 1939 communiquée aux souverains n'était pas une sentence arbitrale internationale donnant naissance à une obligation inter-

tion to submit in good faith to the "decision". The main consequence of this conclusion for the present case is, in my view, that the 1939 British "decision" is not applicable law between the Maritime Parties to the present case. Internationally, the "decision" is no more than an historical fact or event like many others in the present case. It does not make law governing the Parties' mutual relations. Within the British domestic order it may be an act of the British Government or of the British Administration or something else, but at the international level it is certainly not a legally binding international arbitral award for any of the Parties to the present case.

305. However, notwithstanding its rejection of the Bahraini characterization of the 1939 British "decision" as an arbitral award or adjudication with the force of *res judicata*, the present Judgment finds that Bahrain has sovereignty over the Hawar Islands by virtue, precisely, of that British "decision". It does so through a construction based upon a diplomatic reading of some letters which, in my opinion, is incomplete and legally erroneous. In effect, for the majority of the Court, the 1939 British "decision" (the Judgment does not add any epithet to the term "decision") is a decision with permanent legally binding effects for the Parties in the present case by virtue, apparently, of the consent given in 1938, according to the Judgment — by the Ruler of Qatar and the Ruler of Bahrain to the British procedure of 1938-1939 relating to the Hawar Islands. There is no doubt that this finding poses a number of questions of international law. I intend to state my opinion in some detail on the major ones in the following paragraphs.

306. In the first place, it must be said that it is the manner in which the Judgment determines the consent of the Rulers in the 1938-1939 British procedure which leads to the conclusion of the majority. The method used to ascertain consent consists in approaching the question, in particular the issue of the Ruler of Qatar's consent, in a relatively abstract manner, in other words detached from the background to the 1938-1939 British procedure and the circumstances surrounding the participation of the Ruler of Qatar in that procedure. The significant events of 1936 and 1937 to which I will refer below play no major role in the determination by the Judgment of the Ruler of Qatar's consent to the said procedure. Moreover, the Judgment totally ignores the impact on this issue of a series of "legal details" such as, *inter alia*, the fact that the Ruler of Qatar was the holder of the original title to the Hawar Islands as recognized by Great Britain up to 1936, as well as the oil negotiations at the origin of the alteration, in 1936, of Britain's previous recognition of the Hawar Islands as a part of the territory of the Ruler of Qatar.

307. It is true that Bahrain's first written claim to the Hawar Islands in 1936 preceded the alleged consent to the British adjudication of 1938-

the territories of Qatar and Bahrain. The purpose of the whole diplomatic operation beginning in 1936 was to enlarge the potential amount of "Bahrain oil" by artificially ... and in the face of Qatar's original title enlarging the "territory of Bahrain", on condition that a share of the new "Bahrain oil" would be allocated to the Anglo-Iranian Oil Company (through its subsidiary the PCL). This explains why some aspects of the entire operation only began to be disclosed to the Ruler of Qatar in 1938, namely when the real decision of the British provisional decision of 1936 had already been taken and the situation in Zubarah Hawar was already somewhat modified by Great Britain thereby permitting the 1937 clandestine occupation of the northern part of that island by Bahrain. The reference in the minutes of 30 December 1947 by Rendel of the Foreign Office, to the effect that "as regards to the Hawar Islands, I cannot help regretting that the India Office went so far as they seem to have done in *allocating these islands to Bahrain*" (Reply of Qatar, Vol. 3, Ann. III 56, p. 351, emphasis added) depicts the "British 1936-1939 procedure" of any legal import in international law as a meaningful procedure aimed at a "decision" with permanent binding legal effects for the participating Rulers.

311. Thus, the actual British decision on the Hawar Islands, namely the 1939 British "provisional decision", was taken without the Ruler of Qatar's knowledge of the Ruler of Qatar. The confidential Foreign Office minutes of 10 June 1964, entitled "Sovereignty over Hawar Islands" and signed by G. C. W. Long, retrospectively describe the events leading to the adoption of that decision as follows:

> "3. The first stage was from April to July 1936. In a letter dated April 28, 1936, (F. 3439) the Political Agent, Bahrain, reported that Bahrain, *stimulated by prospects of concessionary fees*, had put forward a claim to *Hawar*. He observes that "it might ... [not] be politically to have as large an area as possible included under Bahrain". The Political Resident supported this *attitude* and the matter was discussed, together with related oil questions, at a meeting in Whitehall. As a result, in a letter to Mr. Skliros of Petroleum Concessions Limited, dated July 14, 1936, it was stated that "on the basis of the evidence at present before *H.M.G.* it appears that Hawar belongs to the Shaikh of Bahrain, and that the *burden of disproving his claim* would lie on any other potential claimant" (F. 4439). (Reply of Bahrain, Vol. 2, Ann. 2, p. 2; emphasis added.)

Other documents in the case file confirm the accuracy of Long's description above.

312. In fact, no events prior to 1938 were disclosed to the Ruler of Qatar at the relevant time or to general public opinion either by the

British representatives or agents concerned or by the Ruler of Bahrain. Even the occupation by Bahrain in 1937 of the northern part of Janan Hawar made under the "umbrella" of the 1936 British "provisional decision" was a clandestine event. Regarding the actual conduct of the Ruler of Bahrain, a confidential letter of Gastrell, British Political Agent in Bahrain, to the British Political Resident in the Gulf, dated 30 July 1936, indicates that, as regards the designation of the area of the new Bahraini concession, the Sheikh of Bahrain and his son objected to the "islands" being shown by name. They explained, according to the letter, that the islands off Qatar were the cause of this hesitance there the Sheikh added that the Foreign Office knew these islands were dependencies of Bahrain and that there was a 99-year-old agreement somewhere to this effect and, therefore, to avoid any misunderstanding caused by the omission of these islands, they would like the area to be called "Bahrain Islands" (Memorial of Qatar, Vol. 6, Ann. III.67, p. 445). The Court has no evidence at all of the said 99-year-old Agreement mentioned in 1933 by the Ruler of Bahrain to the British Political Agent at Bahrain.

113. In any case, the denomination suggested by the Ruler of Bahrain was accepted by the Political Resident in a telegram of 31 July 1936 to the Foreign and Political Department of the Government of India, which pointed out however that "Hawar Island is clearly not one of the Bahrain group" (Memorial of Qatar, Vol. 6, Ann. III.68, p. 451). The written claim of Bahrain on the Hawars of 28 April 1936 enumerated a number of the claimed islands. But still on 5 July 1937, the British Political Agent in a memorandum asked Belgrave to inform him "what the Bahrain Government consider[s] the *Bahrain Archipelago* consists of" (Memorial of Bahrain, Vol. 6, Ann. 333, p. 1454, emphasis added). To this query Belgrave answered that "in addition to the large islands forming the Bahrain archipelago which are well known, the following islands belong to Bahrain", listing, *inter alia*, "*The Hawar archipelago* consisting of nine islands near the *Qatar coast*" (*ibid.*, Vol. 6, Ann. 334, p. 1456, emphasis added). The Ruler of Qatar was at no moment informed of these exchanges.

114. The Ruler of Qatar was not informed either of quite a number of other relevant events which took place after 1933 and before 1939, as proved by the evidence in the case file relating to the negotiations on the Bahrain "unallotted area" (see, for example, a letter from Belgrave with enclosed maps dated 8 June 1938, to the British Political Agent at Bahrain (Supplemental Documents of Bahrain, Ann. 9, p. 886). In fact, the idea of claiming the Hawar Islands as part of the territory of Bahrain would appear to have been suggested to the Al-Khalifah Rulers probably in about 1933 by some representatives of the American oil companies participating in the negotiations concerning a new Bahraini oil concession relating to the so-called "unallotted area". At the time, these pro-

American interests believed that there was oil in the Hawar Islands. It took them some time to realize that this was not the case, but, by then, the 1936 Bahraini claim to the Hawar Islands and the 1936 British undisclosed "provisional decision" were already political facts of life. Thus, after about 150 years of silence by the Al-Khalifah Rulers of Bahrain concerning the Hawar Islands (see Section A of this part of the opinion), their silence was suddenly broken in 1936 for reasons which had nothing to do with Bahrain's original title to the Hawar Islands as claimed by it in the current proceedings. The 1936 Bahraini claim was a response to other reasons and expectations on the part of both Bahrain and Great Britain.

[illegible]. The evidence defeats any possible allegation of Bahrain's [illegible] in the events preceding the 1938-1939 British procedure. Belgrave, Adviser to the Ruler of Bahrain, was a participant in the British representatives' operation aimed at making the Hawar Islands part of the Bahraini "[illegible] allotted area". The letter from Skitrov of the PCL of 29 April 1936 referring to negotiations with the Ruler of Bahrain on the "Bahrain unallotted area" confirms this. Skitrov's letter indicates that the Ruler "has commenced by claiming that the Island of Hawar is part of his dominions" (Memorial of Qatar, Vol. "", Ann. III.164, p. 211). It is precisely in the letter that Skitrov asks Walton of the India Office the question "to whom does the island belong?" At that moment, Skitrov had no doubt that, because of its location, the island belonged to Qatar and that it was so ceded in the 1935 Qatar oil concession to the PCL, and made the following interesting observation:

> "The island is shown on the official map of Qatar which was signed by the Sheikh of Qatar and by Mr. Mylles and which forms part of the Qatar Concession. *This map, I believe, was seen and approved by the Political Resident, and perhaps, the India Office. All this points to its forming part of Qatar and not of Bahrain.*" (*Ibid.*, emphasis added.)

However, when in July 1936 Skitrov was informed of the British "provisional decision" of 1936 the PCL decided to participate fully in the operation aimed at making of the Hawar Islands part of the "Bahraini unallotted area". The position adopted by BAPCO in response finally made the whole affair a complete fiasco for the British officials concerned and for PCL. The last letters in the case file exchanged between the British officials on this episode, with its various alternative proposals, are frankly pathetic, the practical result of the operation being a territorial [illegible] tion of the area of the 1935 Qatar PCL concession without compensation and, above all, an assault on the territorial integrity of the State of Qatar as hitherto recognized by Great Britain.

faisant partie du territoire de Bahreïn. A l'époque, ces intérêts privés américains croyaient que les îles Hawar recelaient du pétrole. Il leur fallut un certain temps pour se rendre compte que tel n'était pas le cas; mais la revendication bahreïnite de 1936 sur les îles Hawar et la «décision provisoire» britannique de 1936 non dévoilée étaient déjà des faits politiques. Ainsi, après que les souverains Al-Khalifah de Bahreïn eurent gardé à peu près cent cinquante ans le silence sur les îles Hawar (voir la section A de la présente partie de l'opinion), leur silence fut soudainement rompu en 1936 pour des raisons qui n'avaient rien à voir avec le titre originaire de Bahreïn sur les îles Hawar elles que cet Etat le revendique en la présente affaire. La revendication bahreïnite de 1936 répondait à d'autres motifs et attentes de la part à la fois de Bahreïn et de la Grande-Bretagne.

115. Les éléments de preuve réduisent à néant toute allégation éventuelle quant à l'équité du comportement de Bahreïn lors des événements qui précédèrent la procédure britannique de 1938-1939. Belgrave, conseiller auprès du souverain de Bahreïn, participait à l'opération menée par les représentants britanniques pour inclure les îles Hawar dans le «secteur non attribué» de Bahreïn. La lettre de Skliros, de PCL, datée du 29 avril 1936 concernant la négociation avec le souverain de Bahreïn sur le «secteur non attribué de Bahreïn» le confirme. Dans cette lettre, Skliros indique que le souverain «a commencé à prétendre que l'île Hawar fait partie de ses possessions» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III 104, p. 233). Et c'est précisément dans cette lettre que Skliros demande à Walters, de l'India Office, à qui l'île appartient-elle? A cette époque, Skliros ne doutait nullement que l'île, en raison de sa situation, appartenait à Qatar et qu'elle était incluse dans la concession pétrolière qatarie de 1935 accordée à PCL, et il formula l'observation suivante qui est intéressante:

> «Elle [l'île] figure sur la carte officielle de Qatar, signée conjointement par le cheikh de Qatar et par M. Mylles, qui fait partie de la concession de Qatar. *Je pense que cette carte a été vue et approuvée par le résident politique et, peut-être aussi, par l'India Office. Tous ces éléments indiquent que l'île fait partie de Qatar et non de Bahreïn.*» (*Ibid.*; les italiques sont de moi.)

Mais lorsque Skliros fut informé en juillet 1936 de la «décision provisoire» britannique de 1936, PCL décida de participer pleinement à l'opération visant à inclure les îles Hawar dans le «secteur non attribué de Bahreïn». La position adoptée en réponse par la BAPCO se traduisit en définitive par un échec total pour les fonctionnaires britanniques concernés et pour PCL. Les dernières lettres échangées entre les fonctionnaires britanniques sur cet épisode qui figurent dans le dossier, accompagnées de diverses propositions de rechange, sont franchement pathétiques. L'opération se solda dans la pratique par une amputation territoriale du secteur de la concession octroyée en 1935 par Qatar à PCL, sans compensation, et, surtout, par une atteinte à l'intégrité territoriale de l'Etat de Qatar tel que la Grande-Bretagne le reconnaissait jusqu'alors.

8. Was the British Government in 1938 empowered to make a "decision" with legally binding effects under international law for Qatar and Bahrain in their mutual relations?

316. In this connection, it must be underlined that, in the absence of an applicable principle of general international law (i.e., the *uti possidetis iuris* principle, see below), or of a quite *specific* conventional rule (i.e., in the conventions and agreements then in force between Great Britain and Bahrain and Great Britain and Qatar), or of a previous agreement to that effect *between* Bahrain and Qatar (inexistent), the power or authority of the British Government to decide, in 1939, with legally binding effects under international law, title or sovereignty over the Hawar Islands had indeed to be based upon the *ad hoc* consent of both the Ruler of Qatar and the Ruler of Bahrain having the same object and purpose. And in both cases consent must be valid informed consent freely given according to international law.

317. The consent actually given by each of the two Rulers to the 1938-1939 British procedure is therefore, in the first place, an indispensable legal requirement for determining the power or authority of the British Government in 1939 to adopt a "decision" on the Hawar Islands, as well as the legal effects of the "decision". Thus, what is at stake in the consent issue is not only the question of the existence and validity of the Ruler of Qatar's consent to the 1938-1939 procedure but also, and above all, the legal power or authority of the British Government, on the outcome of the procedure concerned, to take a "decision" *with legally binding effects in international law* for Qatar and Bahrain regarding title or sovereignty over the Hawar Islands.

318. Moreover, I am unable to regard as legally correct a proposition to the effect that possible consent by a party to a given procedure of settlement implies, without further ado, consent to be legally bound by the outcome of the procedure concerned. I do not see in the Ruler of Qatar's letters referred to in the Judgment any consent on his part to be *legally* bound in international law by the future "decision" of the British Government on the Hawar Islands. Nor does the Court have any proof that the Ruler of Bahrain assumed such an undertaking vis-à-vis the British Government. That Bahrain consented to the British procedure, as stated in the Judgment, might be induced from its conduct, but there is no written evidence of Bahraini consent to the British procedure in writing. Furthermore, there is no evidence of any kind whatever of any agreement concluded between both Rulers defining the jurisdiction of the British Government and assuming the *inter se* obligation that the future British "decision" would be legally binding

2. Le Gouvernement britannique était-il en 1938 habilité à rendre une «décision» ayant, en droit international, des effets juridiques contraignants pour Qatar et Bahreïn dans leurs relations mutuelles?

316. Il convient de souligner à cet égard qu'en l'absence d'un principe de droit international général applicable (par exemple le principe de l'*uti possidetis juris*, voir plus loin), ou d'une règle conventionnelle *spécifique* (c'est-à-dire une règle énoncée dans les conventions et accords alors en vigueur entre la Grande-Bretagne et Bahreïn et entre la Grande-Bretagne et Qatar) ou d'un accord antérieur à cet effet conclu *entre* Bahreïn et Qatar (inexistant), le pouvoir et la compétence du Gouvernement britannique pour trancher en 1937, avec des effets juridiquement contraignants en droit international, la question du titre ou de la souveraineté sur les îles Hawar devaient nécessairement se fonder sur le consentement *actuel* à la fois du souverain de Qatar et du souverain de Bahreïn dans le même sens et avec le même objet. Et, dans les deux cas, le consentement devait être un consentement valide éclairé et donné librement, conformément au droit international.

317. Le consentement effectif de chacun des deux souverains à la procédure britannique de 1938-1939 est par conséquent, en premier lieu, une condition juridique indispensable pour déterminer si le Gouvernement britannique jouissait en 1939 du pouvoir ou de l'autorité voulue pour adopter une «décision» sur les îles Hawar et pour déterminer également les effets juridiques de la «décision». Ainsi, ce qui est en jeu au sujet de ce consentement, c'est non seulement la question de l'existence et de la validité du consentement du souverain de Qatar à la procédure de 1938-1939, mais aussi et surtout le pouvoir ou la compétence en droit du Gouvernement britannique pour prendre au sujet du titre ou de la souveraineté sur les îles Hawar, à l'issue de ladite procédure, une «décision» *ayant des effets juridiquement contraignants en droit international* pour Qatar et Bahreïn.

318. De plus, je ne saurais tenir pour fondée en droit l'idée que le consentement éventuel d'une partie à une procédure de règlement donnée emporte, sans autre formalité, consentement à être juridiquement liée par l'issue de la procédure en question. Je ne vois dans les lettres du souverain de Qatar dont mention est faite dans l'arrêt nul consentement de sa part à être *juridiquement* lié au regard du droit international par la future «décision» du Gouvernement britannique relative aux îles Hawar. De même, la Cour ne dispose d'aucune preuve attestant que le souverain de Bahreïn a pris pareil engagement vis-à-vis du Gouvernement britannique. Le consentement de Bahreïn à la procédure britannique, ainsi qu'il est dit dans l'arrêt, pourrait être déduit de son comportement, mais il n'existe aucune preuve écrite du consentement par écrit de Bahreïn à la procédure britannique. En outre, il n'y a aucune preuve de quelque nature que ce soit de l'existence d'un quelconque accord conclu entre les deux souverains et par lequel ceux-ci auraient défini la compétence du Gouverne-

for Qatar and Bahrain on their mutual relations.

219. In any case, the consent of the Ruler of Qatar was not given explicitly, as regards the British Government's power to adopt a decision which would be a legally binding decision for Qatar in international law. The passage in the Ruler of Qatar's letter of 27 May 1938 requesting Weightman, as British Political Agent in Bahrain:

> "to stop the activities and interferences which the Bahrain Government are undertaking in Hawar Islands until the matter is decided by His Majesty's Government in the light of justice and equity as you have said in your letter" (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.157, pp. 289-290)

is by no means an undertaking to accept a political or other decision with legally binding effects in the international law on title or sovereignty over the Hawar Islands. What the Ruler was asking of Weightman was "to stop the activities and interferences which the Bahrain Government are undertaking in Hawar Islands", namely to stop the effects of Bahrain's clandestine occupation of the northern part of Jazirat Hawar in 1937. The second part of the sentence is a reference to Weightman's letter of 20 May 1938 and not an acceptance in advance by the Ruler of Qatar that the future decision of the British Government would be a [illegible] *binding decision* on title or sovereignty under international law.

220. In its reasoning, the Judgment assumes that the consent of the two Rulers was a consent given by them to be legally bound in law by the future "decision" of the British Government. This is inferred by the Judgment through an interpretation of the relevant letters of the Ruler of Qatar and, apparently, from the conduct of the Ruler of Bahrain who took part in the 1938-1939 procedure. I cannot share this inference endorsed by the majority of the Court. What is at stake here is the *principle of consensualism*, namely a principle of international law of paramount importance for determining competence of a third, the British Government in this case, in matters relating to any kind of peaceful settlement of disputes between States, a principle in whose application and interpretation the Court has been particularly strict until the present Judgment. I am therefore in total disagreement with the implicit conclusion of the Judgment on the scope of the power or authority of the British Government in 1939 to make a "decision" with legally binding effects for the Parties under international law.

ment britannique et pris entre eux l'engagement que la future «décision» britannique serait juridiquement contraignante pour Qatar et Bahrein dans leurs relations mutuelles.

119. Quoi qu'il en soit, le souverain de Qatar n'a pas consenti expressément au pouvoir du Gouvernement britannique d'adopter une décision qui, en droit international, serait juridiquement obligatoire pour Qatar. Le passage de la lettre du 27 mai 1938 dans laquelle le souverain de Qatar demanda à Weightman, en sa qualité d'agent politique à Bahrein, de

> «faire arrêter les activités et ingérences du Gouvernement de Bahrein sur les îles Hawar jusqu'à ce que le gouvernement de Sa Majesté ait statué sur l'affaire en s'inspirant de la justice et de l'équité comme vous l'avez dit dans votre lettre» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.157, p. 289-290)

ne revient en aucune manière à s'engager à accepter une décision, politique ou autre, relative à un titre ou une souveraineté sur les îles Hawar qui aurait des effets juridiquement contraignants en droit international. Ce que le souverain de Qatar demandait à Weightman, c'était de «faire arrêter les activités et ingérences du Gouvernement de Bahrein sur les îles Hawar», c'est-à-dire de mettre fin aux effets de l'occupation clandestine par Bahrein en 1937 de la partie septentrionale de l'atoll Hawar. La seconde partie de la phrase en question renvoie à la lettre de Weightman datée du 20 mai 1938 et ne signifie pas que le souverain de Qatar a accepté par avance que la décision future du Gouvernement britannique soit une *décision juridiquement obligatoire* au regard du droit international relative à un titre ou à une souveraineté.

120. Le raisonnement qui est suivi dans l'arrêt procède d'une présomption qui est que le consentement des deux souverains était un consentement donné par eux à être juridiquement liés en droit par la future «décision» du Gouvernement britannique. Cette présomption découle d'une interprétation des lettres pertinentes du souverain de Qatar et, apparemment, de la conduite du souverain de Bahrein, qui prit part à la procédure de 1938-1939. Je ne peux souscrire à cette déduction que la majorité de la Cour a entérinée. Ce qui est en jeu ici, c'est le *principe du consentement*, c'est-à-dire un principe de droit international qui revêt une importance capitale pour déterminer la compétence d'un tiers, le Gouvernement britannique en l'occurrence, s'agissant de questions ayant un lien avec tel ou tel moyen de règlement pacifique de différends entre Etats, principe que la Cour, jusqu'au présent arrêt, a appliqué et interprété de façon particulièrement rigoureuse. Je suis donc en total désaccord avec la conclusion qui apparaît implicitement dans l'arrêt quant à l'étendue du pouvoir ou de la compétence du Gouvernement britannique en 1939 pour prendre une «décision» ayant au regard du droit international des effets juridiquement contraignants pour les Parties.

4. Did the Ruler of Qatar accept the 1939 British "decision" as a legally binding decision for him under international law?

321. It follows from the above that, without the subsequent consent of the Rulers, the 1939 British "decision" is not internationally opposable as law to Qatar or to Bahrain before the International Court of Justice. Only by the acceptance of both Qatar and Bahrain could that "decision" become binding law in the relations between the two States; and this is not because the "decision" is an international arbitral award with the force of *res judicata*, which it is not, but as a result of the legal effects in international law of the *principle of consent*. However, the Ruler of Qatar protested immediately he was notified of the "decision" of 11 July 1939. Additional protests against the decision were subsequently made by the Ruler of Qatar, for example, on 4 August 1939 (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.211, p. 49), on 18 November 1939 (*ibid.*, Vol. 8, Ann. III.213, p. 59), and again on 7 June 1940 (*ibid.*, Vol. 8, Ann. III.219, p. 85).

322. The Ruler of Qatar further protested against the 1939 British "decision" on the Hawars in a letter of 13 July 1946 (*ibid.*, Vol. 8, Ann. III.245, p. 203) and renewed his protest against the "decision" in a letter to the British Political Agent of 21 February 1948, on the occasion of the notification of the 1947 British sea-bed dividing line (*ibid.*, Vol. 8, Ann. III.259, p. 277), as well as in 1965. Thus, since 1939 the Ruler of Qatar has reiterated his protest at intervals and in any case, in his letter of 18 November 1939 to the British Political Resident, Prior, made a patently clear and comprehensive reservation of his rights to the Hawar Islands. Those protests, and subsequent Qatari efforts to put the dispute to peaceful international means of settlement (arbitration in the 1960s, mediation and judicial settlement later on) negate any implication of acquiescence on the part of the Ruler of Qatar in the 1939 British "decision" as a legally binding decision in international law independently of its characterization, as well as with respect to the clandestine occupation of the northern part of Jazirat Hawar by Bahrain in 1937.

5. Was the Ruler of Qatar's consent as determined by the Judgment informed consent to a meaningful procedure freely given?

323. Consent to any kind of peaceful settlement procedure, as to the Court's jurisdiction, must be explicit consent freely given. It is not to be presumed, in particular, where essential relevant information was all along concealed from the party giving consent. Is it reasonable to believe

4. Le souverain de Qatar a-t-il accepté la «décision» britannique de 1939 en tant que décision juridiquement obligatoire s'imposant à lui en vertu du droit international?

321. Il s'ensuit des observations exposées ci-dessus que, à défaut de consentement ultérieur des souverains, la «décision» britannique de 1939 n'est pas, du point de vue international, juridiquement opposable à Qatar ou à Bahreïn devant la Cour internationale de Justice. Seule l'acceptation donnée à la fois par Qatar et Bahreïn pouvait rendre cette «décision» juridiquement contraignante dans les relations entre les deux Etats; il en est ainsi non pas parce que la «décision» est une sentence arbitrale internationale dotée de la force de la chose jugée, ce qu'elle n'est pas, mais en raison des effets juridiques en droit international du *principe du consentement*. Or, le souverain de Qatar éleva une protestation immédiatement après avoir été informé de la «décision» du 11 juillet 1939. Il éleva également d'autres protestations ultérieurement, par exemple le 4 août 1939 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.211, p. 49), le 18 novembre 1939 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.213, p. 59) et une autre le 7 juin 1940 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.219, p. 85).

322. Le souverain de Qatar protesta de nouveau contre la «décision» britannique de 1939 relative aux Hawar dans une lettre datée du 13 juillet 1946 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.245, p. 203) et réitéra une fois de plus sa protestation contre la «décision» dans une lettre adressée à l'agent politique britannique en date du 21 février 1948 à l'occasion de la notification de la ligne britannique de 1947 de délimitation des fonds marins (*ibid.*, vol. 8, annexe III.259, p. 277), et encore en 1965. C'est ainsi que, depuis 1939, le souverain de Qatar n'a cessé de réitérer sa protestation; et en tout état de cause, dans la lettre qu'il adressa le 18 novembre 1939 au résident politique britannique Prior, il réserva de façon très claire et exhaustive ses droits sur les îles Hawar. Ces protestations et les efforts déployés ultérieurement par Qatar pour soumettre le différend à un moyen de règlement pacifique international (arbitrage dans les années soixante; médiation et règlement judiciaire ultérieurement) réduisent à néant tout argument donnant à entendre que le souverain de Qatar avait acquiescé à la «décision» britannique de 1939 en tant que décision juridiquement obligatoire au regard du droit international, indépendamment de sa qualification, de même qu'à l'occupation clandestine par Bahreïn en 1937 de la partie septentrionale de Jazirat Hawar.

5. Le consentement du souverain de Qatar tel qu'établi par l'arrêt était-il un consentement éclairé et donné librement à une procédure concrète?

323. Tout consentement donné à quelque procédure de règlement pacifique que ce soit, tout comme à la compétence de la Cour, doit être un consentement exprès librement donné. Il ne doit pas être présumé, en particulier lorsque des renseignements pertinents essentiels ont d'un bout

that the Ruler of Qatar would have referred to "justice" and "equity" if he had been aware of the British "provisional decision" of 1936 and of the active contribution of some of the British representatives in the Gulf, including Weightman and Fowle, to the performance of that decision on the field as was the case in 1936-1937? Where the Ruler of Qatar is concerned, Great Britain recognized him, in May 1938 as before, namely as the Ruler of the whole of Qatar; and Britain had guaranteed the integrity of his territory by the 1916 Anglo-Qatari Treaty and the assurances of the 1930s linked to the 1935 Qatari oil concession. There was no informed and free consent by the Ruler of Qatar to the procedure. The procedure was imposed upon him through fraudulent conduct, political and diplomatic pressures by British political agents in the Gulf, and the fact that the British had allowed the clandestine occupation in 1937 of a part of his territory by Bahrain, namely Jazirat Hawar. Bad faith, fraud and coercion were very much present in this sad episode.

324. As shown by the letters quoted in the Judgment — and by other evidence in the case file — the so-called "consent" of the Ruler of Qatar to the 1938-1939 British procedure was undoubtedly imposed upon him as indeed recognized, after 1939, by certain British political representatives and officials, as well as legal advisers and officers of the British Foreign Office. Prejudgments, misinformation, fraudulent conduct and coercion are part and parcel of the circumstances surrounding this "consent". I find that all these circumstances are proved, beyond any reasonable doubt, by the British documentary evidence before the Court. Sixty years after 1939, this documentary evidence is also in the public domain. It is not possible for me to ignore this proof of misinformation, fraud and coercion.

325. The Ruler of Qatar was in fact forced to participate in the 1938-1939 British procedure. No alternative device was left to Him. Thus, "consent" without freedom of choice is no real or actual consent. It is something else. It is true that, in 1938, he submitted to the British Government a claim concerning the Hawar Islands, a part of his territory recognized by that Government until that very moment, yet he knew nothing about the British "preliminary decision" of 1936. Moreover, his "consent" to submit such a claim was the result of pressure put upon him by informing him of the following:

(1) that as a result of the formal occupation of the "Islands" for some time by the Bahrain Government, the latter possessed a prima facie claim to them;
(2) that His Majesty's Government did not intend to stop or put an end

à l'autre été dissimulés à la partie appelée à donner son consentement. Peut-on raisonnablement croire que le souverain de Qatar aurait évoqué la «justice» et l'«équité» s'il avait été au courant de la «décision provisoire» britannique de 1936 et de la participation active de certains représentants britanniques dans le Golfe, dont Weightman et Fowle, à l'exécution de cette décision sur le terrain comme ce fut le cas en 1936-1937? S'agissant du souverain de Qatar, la Grande-Bretagne reconnaissait, en mai 1938 comme avant, sa qualité de souverain de tout le territoire de Qatar; et la Grande-Bretagne avait garanti l'intégrité de son territoire aux termes du traité anglo-qatari de 1916 et à travers les assurances données dans les années trente dans le cadre de la concession pétrolière qatarie de 1935. Il n'y a pas eu de la part du souverain de Qatar consentement éclairé et libre à la procédure. La procédure lui a été imposée à travers un comportement dolosif, des pressions politiques et diplomatiques exercées par des agents politiques britanniques dans le Golfe et par l'autorisation donnée par la Grande-Bretagne à l'occupation clandestine par Bahreïn en 1937 d'une partie du territoire de Qatar, à savoir Jazirat Hawar. Mauvaise foi, dol et contrainte ont très fortement marqué ce triste épisode.

324. Comme le montrent les lettres citées dans l'arrêt — de même que d'autres éléments de preuve figurant dans le dossier —, le prétendu «consentement» du souverain de Qatar à la procédure britannique de 1938-1939 lui a été sans aucun doute imposé, ainsi que certains représentants politiques et agents britanniques, des conseillers juridiques et des fonctionnaires du Foreign Office l'ont d'ailleurs reconnu après 1939. Jugements par anticipation, désinformation, dol et contrainte sont autant d'éléments constitutifs des circonstances qui ont entouré ce «consentement». Je crois que les preuves littérales britanniques produites devant la Cour ne laissent place à aucun doute raisonnable à ce sujet. Soixante ans après 1939, ces preuves littérales sont du reste du domaine public. Il m'est impossible d'ignorer cette preuve de désinformation, dol et contrainte.

325. Le souverain de Qatar fut en fait contraint de participer à la procédure britannique de 1938-1939. Aucune autre voie ne lui était offerte. Dans ces conditions, un «consentement» donné sans jouir de la liberté de choix n'est pas un consentement réel ou effectif. C'est quelque chose d'autre. Il est vrai que, en 1938, le souverain de Qatar soumit au Gouvernement britannique une revendication concernant les îles Hawar, partie de son territoire reconnue par ledit gouvernement jusqu'à cette date; mais il ne savait rien de la «décision préliminaire» britannique de 1936. De plus, son «consentement» à soumettre pareille réclamation était le résultat de pressions nées des circonstances suivantes portées à sa connaissance:

1) le Gouvernement bahreïnite, occupant formellement les «îles» depuis un certain temps, possédait *prima facie* un titre sur elles;

2) le gouvernement de Sa Majesté n'avait pas l'intention de mettre un

to the interferences and activities of Bahrain in Jazirat Hawar, as requested by the Ruler of Qatar;

(3) that the only path which remained open to the Ruler of Qatar was to himself submit a formal claim to the Hawar Islands; and

(4) that His Majesty's Government would view with displeasure any direct action by the Ruler of Qatar to recover physical possession of the Islands.

I find that the interplay of these elements constitutes in international law what amounts to a form of coercion on a Head of State, the Ruler of Qatar in the present case.

326. If, as endorsed by the Judgment, there was consent, or implied consent, by the Ruler of Qatar, that "consent" would be clearly vitiated consent by any standards of contemporary international law and, consequently, without permanent legally binding effects (see in this respect the *Dubai/Sharjah* Arbitration). But the Judgment affirms not only the existence of such "consent" but also its legal *validity* (see paragraphs 139-145 of the Judgment).

327. I do not deny that "consent" was given by the Ruler of Qatar to participate in the 1938-1939 British procedure as the matter was presented to him by Weightman. But whatever the scope of that "consent" to participate, it is void in law because, as indicated, it was not informed and freely given. In addition, it was not "consent" without conditions. As stated in Weightman's letter of 20 May 1938 and in the Ruler of Qatar's letter of 27 May 1938, His Majesty's Government would decide the matter *"in the light of truth and justice"*. The evidence in the case file proves to me beyond any reasonable doubt, that from its very beginning, the 1938-1939 British procedure did not meet the dictates of "truth" and "justice". Facts were concealed from the Ruler of Qatar throughout the procedure, as already indicated, and "justice" was not respected because, for example, the equality of the parties in the procedure was flatly ignored.

328. To begin with, the Ruler of Qatar's letter of 10 May 1938, following his oral protest of February 1938, is not part and parcel of the 1938-1939 British procedure. In his letter of 10 May 1938, the Ruler of Qatar did not ask for any British decision on his sovereignty over the Hawar Islands. On the contrary, as indicated above, the letter is a complaint against the Bahrain Government's interferences at Hawar. What the Qatar Ruler was asking of the British authorities was to stop those interferences or activities of the Bahrain Government at Hawar, because the Ruler was supposed to do so under the 1916 British-Qatari Treaty. Consequently, the letter of 10 May 1938 is a reaffirmation by the Ruler of Qatar of his country's sovereignty over the Jazirat Hawar. Even in his letter of 27 May 1938 — Qatar's formal claim within the British pro-

terme aux ingérences et aux activités de Bahreïn à Jaziratal Hawar, comme le souverain de Qatar le demandait ;

3) la seule voie qui s'offrait au dirigeant de Qatar était de soumettre lui-même une revendication officielle sur les îles Hawar ; et

4) le gouvernement de Sa Majesté prendrait mal toute action directe, quelle qu'elle soit, qu'engagerait le souverain de Qatar pour reprendre concrètement possession des îles.

À mon sens, ces éléments, pris ensemble, constituent en droit international ce qui équivaut à une forme de contrainte exercée sur un chef d'Etat, en l'occurrence le souverain de Qatar.

326. S'il y a eu, comme il est reconnu dans l'arrêt, consentement, ou consentement implicite, de la part du souverain de Qatar, ce «consentement» est indubitablement un consentement vicié au regard du droit international contemporain et, partant, dépourvu d'effet juridiquement contraignant permanent (voir à cet égard l'arbitrage en l'affaire *Charjah/Doubaï*). Or, l'arrêt consacre non seulement l'existence d'un tel «consentement», mais encore sa validité juridique (voir paragraphes 139-145 de l'arrêt).

327. Je ne nie pas que le souverain de Qatar ait donné son «consentement» à participer à la procédure britannique de 1938-1939 à la lumière de la présentation de l'affaire faite par Weightman. Mais quelle qu'en soit la portée, ce «consentement» à participer est entaché en droit de nullité parce que, comme indiqué, il ne s'agissait pas d'un consentement éclairé donné librement. Il ne s'agissait pas non plus d'un «consentement» inconditionnel. Comme on peut le lire dans la lettre de Weightman datée du 20 mai 1938 et dans la lettre du souverain de Qatar datée du 27 mai 1938, le gouvernement de Sa Majesté statuerait sur l'affaire *«dans un esprit de vérité et de justice»*. J'ai l'intime conviction, à la lecture des éléments de preuve au dossier, que, d'emblée, la procédure britannique de 1938-1939 ne répondait pas aux critères de «vérité» et «justice». Des faits ont été tout au long de la procédure tus au souverain de Qatar, comme je l'ai déjà dit, et la «justice» n'a pas été respectée, parce que, par exemple, l'égalité des parties à la procédure a été purement et simplement ignorée.

328. Tout d'abord, la lettre du 10 mai 1938 adressée par le souverain de Qatar après sa protestation orale élevée en 1938 ne fait pas partie intégrante de la procédure britannique de 1938-1939. Dans cette lettre du 10 mai 1938, le souverain de Qatar n'a pas demandé à la Grande-Bretagne de se prononcer sur sa souveraineté sur les îles Hawar. Bien au contraire, comme indiqué plus haut, il se plaint dans cette lettre des ingérences du Gouvernement bahreïnite à Hawar. Ce que le souverain de Qatar demandait aux autorités britanniques, c'était de mettre fin à ces ingérences ou activités du Gouvernement bahreïnite à Hawar, parce qu'il était censé le faire en vertu du traité de 1916 conclu entre la Grande-Bretagne et Qatar. En conséquence, dans sa lettre du 10 mai 1938, le souverain de Qatar ne fait que réaffirmer la souveraineté de son pays

cedure — the Ruler of Qatar stated: "*I would submit my formal complaint against the steps taken by the Bahrain Government in islands belonging to others . . .*" (Emphasis added.)

329. The purpose of the Ruler of Qatar's appeal to the British authorities was just that. He was unaware at that time that the Bahraini activities and interferences at Hawar were made under the umbrella of the 1936 British "provisional decision" and were allowed and encouraged by the very British authorities in the Gulf with whom he was exchanging correspondence. Thus, when in his letter of 20 May 1938 Weightman informs the Ruler of Qatar that:

> "*It is indeed a fact that by their formal occupation of the Islands for some time past the Bahrain Government possesses a prima facie claim to them, but I am authorized . . .*" (emphasis added),

Weightman knew perfectly well:

(1) the meaning of the expression "formal occupation of the Islands", and
(2) that such an occupation described as "for some time past" means in fact as from 1937, and
(3) that the conclusion on the possession of a "*prima facie claim*" by Bahrain had been decided by the British in 1936 without any consent or participation by the Ruler of Qatar whatever.

330. The British Political Agent in Bahrain, Mr. Weightman, met the Ruler of Qatar in Doha in February 1938. However, he did not reveal to the Ruler of Qatar that Bahrain had already made a written claim to the Hawar Islands on 28 April 1936 and that in July 1936 Great Britain had already adopted a "provisional decision" in favour of the Bahraini claim. These three facts are proved in the present proceedings not by hearsay or affidavits, but by original British documents. Moreover, the 1936 "provisional decision" was made known to Belgrave, the adviser of the Bahraini Government and, therefore, to the Ruler of Bahrain, and communicated by letter of 14 July 1936 to Skliros of the Petroleum Concession Limited. Of all the interested parties, the only uninformed one was the Ruler of Qatar, as recognized by paragraph 54 of the Judgment (a paragraph included in the part of the Judgment which gives a brief account of the history of the present dispute as a whole, but the Judgment makes no reference to that fact in the paragraphs concerning the Hawar Islands dispute).

331. Thus, during the *two years* preceding the 1938-1939 British procedure, highly relevant events were concealed from the Ruler of Qatar.

sur Jazirat Hawar. Même dans sa lettre du 27 mai 1938 — requête qatarie officielle relevant de la procédure britannique —, le souverain de Qatar déclara: «*Je présente maintenant ma plainte officielle contre les mesures prises par le Gouvernement de Bahrein sur des îles qui appartiennent à d'autres que lui...*» (Les italiques sont de moi.)

329. Tel était tout simplement l'objet de l'appel du souverain de Qatar aux autorités britanniques. A cette époque, le souverain de Qatar ignorait que les activités et ingérences de Bahrein à Hawar étaient placées sous le couvert de la «décision provisoire» britannique de 1936 et autorisées et encouragées par les autorités britanniques elles-mêmes dans le Golfe, avec lesquelles il échangeait de la correspondance. C'est ainsi que lorsque dans sa lettre du 20 mai 1938 Weightman fait savoir au souverain de Qatar que:

> «*Il est de fait que, par l'occupation formelle de ces îles depuis un certain temps, le Gouvernement de Bahrein possède* prima facie *un titre sur ces îles, mais je suis autorisé...*» (Les italiques sont de moi.)

Weightman savait parfaitement bien:

1) quelle était la signification de l'expression «occupation formelle de ces îles»; et
2) que cette occupation dont il est dit qu'elle durait «depuis un certain temps» remontait en fait à 1937; et
3) que la conclusion selon laquelle Bahreïn possédait «*prima facie* un titre» avait été prise par la Grande-Bretagne en 1936 sans le consentement ni la participation, sous quelque forme que ce soit, du souverain de Qatar.

330. L'agent politique britannique à Bahrein, M. Weightman, s'entretint avec le souverain de Qatar à Doha en février 1938. Mais il ne révéla pas au souverain de Qatar que Bahrein avait déjà présenté par écrit, le 28 avril 1936, une revendication sur les îles Hawar et qu'en juillet 1936 la Grande-Bretagne avait déjà adopté une «décision provisoire» en faveur de la revendication bahreïnite. Ces trois faits sont prouvés dans la présente procédure, non pas par des informations recueillies par ouï-dire ou des déclarations sous serment, mais par des documents originaux britanniques. En outre, la «décision provisoire» de 1936 fut communiquée à Belgrave, conseiller auprès du Gouvernement bahreïnite, et, par conséquent, du souverain de Bahrein, et transmise par lettre en date du 14 juillet 1936 à Skliros, de la Petroleum Concession Limited. De toutes les parties intéressées, la seule à n'avoir pas été informée fut le souverain de Qatar, ainsi qu'il est reconnu au paragraphe 54 de l'arrêt (paragraphe inclus dans cette partie de l'arrêt qui rend compte brièvement de l'historique du présent différend dans son ensemble; mais ce fait n'est aucunement mentionné dans les paragraphes de l'arrêt qui concernent le différend sur les îles Hawar).

331. C'est ainsi que, durant les *deux années* qui précédèrent la procédure britannique de 1938-1939, des événements éminemment pertinents

Weightman did not even report in writing to his superior, the British Political Resident in the Gulf, Fowle, that the Ruler of Qatar had protested against news of activities by the Bahrain Government building and drilling for water on Hawar, or the Ruler of Qatar's assertion, as early as February 1938, that the Hawar Islands belonged to Qatar and that the Bahrainis had no *de jure* rights in Hawar (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.150, p. 255). Weightman later claimed to have reported all this verbally to the British Political Resident, but the only written record of it is a letter dated 15 May 1938 forwarding a copy of the Ruler of Qatar's written protest of 10 May 1938 (*ibid.*, Vol. 7, Ann. III.152, p. 263).

332. Still more self-explanatory is Weightman's report on Hawar included in his "Intelligence Summary", in which he stated:

> "I visited Hawar Island on the 15th April [1938] and inspected the new Bahrain Police Post there. *The fact that no complaint has been received from the Shaikh of Qatar* while this very solid building was under construction is an interesting omission, apparently indicating his acceptance of Bahrain's rights in Hawar." (Reply of Qatar, Vol. 3, Ann. III.60, p. 374; emphasis added.)

In April 1938, Weightman thus saw for himself the Bahraini construction activities on the main Hawar Island yet his remarks totally ignored the oral protest by the Ruler of Qatar of February 1938. It is only in his letter of 15 May 1938 to the Political Resident, Fowle, drafted some three weeks after he had approved his "Intelligence Summary", that Weightman finally confesses that: "It is true that on my visit to Doha *in February* Shaikh Abdullah bin Qasim stated that he had received information that the Bahrain Government were building and were drilling for water in Hawar, which they had no right to do." (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.152, p. 263; emphasis added.) Thus Weightman himself was finally forced to admit the complaint by the Ruler of Qatar, but in the intervening period Bahrain, with the help of British officials in the Gulf such as Weightman, tried to strengthen its claim to Hawar by developing as much *de facto* presence as possible in the northern part of Jazirat Hawar occupied in 1937 with the full knowledge of the said officials.

333. Thus, not only was the consent of the Ruler of Qatar not requested at all between April 1936 and May 1938 but his protests against what was occurring were flatly ignored at the very moment when Bahrain was allowed to establish itself in Jazirat Hawar. The first formal British request asking for the Ruler of Qatar's position appears in Weightman's letter of 20 May 1938 and was drafted in a way not far short of an ultimatum considering the time constraints put on the Ruler of Qatar.

furent dissimulés au souverain de Qatar. Weightman ne fit même pas part par écrit à son supérieur, le résident politique britannique dans le Golfe, Fowle, de la protestation élevée par le souverain de Qatar après avoir été informé des travaux de construction et de forage de puits artésiens entrepris par le Gouvernement bahreïnite à Hawar, ni de l'affirmation par le souverain de Qatar, dès février 1938, que les îles Hawar appartenaient à Qatar et que les Bahreïnites n'avaient aucun droit *de jure* à Hawar (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.150, p. 255). Weightman prétendit plus tard avoir rendu compte de tout cela, oralement, au résident politique britannique, mais le seul document écrit est une lettre du 15 mai 1938 transmettant copie de la protestation écrite du souverain de Qatar datée du 10 mai 1938 (*ibid.*, vol. 7, annexe III.152, p. 263).

332. Encore plus révélateur est le rapport de Weightman sur Hawar, qui figure dans son «Rapport de renseignements», et dans lequel il déclara:

> «J'ai visité l'île Hawar le 15 avril [1938] et inspecté le nouveau poste de la police de Bahreïn. *Le fait qu'aucune plainte n'ait été reçue du cheikh de Qatar* pendant la construction de ce bâtiment imposant constitue une omission intéressante et semblerait indiquer de sa part une reconnaissance des droits de Bahreïn sur l'île.» (Réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.60, p. 374; les italiques sont de moi.)

C'est ainsi qu'en avril 1938 Weightman constate par lui-même les travaux de construction entrepris par Bahreïn sur l'île Hawar proprement dite, mais il ne fait aucune allusion à la protestation élevée oralement par le souverain de Qatar en février 1938. Ce n'est que dans sa lettre du 15 mai 1938 adressée au résident politique, Fowle, et rédigée environ trois semaines après l'approbation de son «Rapport de renseignements» que Weightman finit par admettre: «Il est exact que, lors de ma visite à Doha *en février*, le cheikh Abdullah bin Qasim m'a déclaré avoir été informé que le Gouvernement de Bahreïn a entrepris à Hawar des travaux de construction et de forage pour trouver de l'eau, ce qu'il n'avait pas le droit de faire.» (Mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.152, p. 263; les italiques sont de moi.) Weightman lui-même fut donc finalement contraint d'admettre la plainte du souverain de Qatar, mais, dans l'intervalle, Bahreïn, avec l'aide d'agents britanniques dans le Golfe comme Weightman, essayait d'affermir sa revendication sur Hawar en renforçant de fait autant que faire se pouvait sa présence sur la partie septentrionale de Jazirat Hawar, occupée en 1937 au su desdits agents.

333. Ainsi, non seulement le consentement du souverain de Qatar n'avait nullement été sollicité entre avril 1936 et mai 1938, mais encore ses protestations face à ce qui se passait furent purement et simplement ignorées alors qu'au même moment Bahreïn était autorisé à s'établir à Jazirat Hawar. La première demande formelle présentée par la Grande-Bretagne au souverain de Qatar pour s'enquérir de sa position figure dans la lettre de Weightman du 20 mai 1938 et était rédigée en des termes qui confinaient à un ultimatum vu les délais imposés au souverain de Qatar:

> "My friend, I am sure you will realise how important it is that your formal claim, supported by all evidence which you can produce, should be sent to me at *the earliest possible moment*, and I trust you will use your best endeavours to ensure that there shall be *no delay in this*." (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.156, p. 282; emphasis added.)

When the Ruler of Qatar replied to Weightman by letter of 27 May 1938 (*ibid.*, Vol. 7, Ann. III.157, p. 287), Weightman and other British officials were actively proceeding, according to the documentary evidence before the Court, on the clear assumption that, as approved in the July 1936 "preliminary decision", for the British authorities the Hawar Islands already appertained to Bahrain! And the Ruler of Bahrain did likewise, as proved by documentary evidence concerning oil negotiations relating to Bahrain's unallotted area (see, for example, in this respect the enclosed map from a letter of Belgrave of *8 June 1938* to the British Political Agent, Bahrain (Supplemental Documents of Bahrain, Ann. 91).

334. It follows from the foregoing that if there was legally valid consent by the Ruler of Qatar in 1938, as determined by the present Judgment, it was indeed a purposeless "consent", because it was a "consent" *without any meaningful object and purpose* and the British officials (like the Ruler of Bahrain) knew it to be such. Yet "consent" without an object and purpose is also "consent" without legally binding effects. The British Government's "decision on the matter", to use the language of Weightman's letters to the Ruler of Qatar, was in fact devoid of any content. Indeed, the "matter" was at that time fictitious. It had been decided by the British authorities in 1936!

6. Is the 1939 British "decision" a valid decision in international law?

335. The Judgment also assumes that the 1939 British "decision" is a valid decision in international law. I am of a different opinion. In the following paragraphs, this opinion therefore analyses the 1939 British decision *itself* (not the Ruler of Qatar's "consent") from the point of view of both its *formal validity* and its *essential validity* in law, account also being taken of the *truth* and *justice* criteria as part and parcel of the "obligation" assumed by the British Government vis-à-vis the Ruler of Qatar in order to get his "consent".

(a) *The defects of the 1938-1939 British procedure as a ground of the formal invalidity of the 1939 British "decision"*

336. The validity of a decision, whatever its characterization (arbitral,

> «Je suis sûr, mon ami, que vous comprendrez combien il est important que votre requête formelle, accompagnée de tous les moyens de preuve que vous pourrez présenter, soit envoyée dans *les meilleurs délais*, et je suis persuadé que vous ferez tout pour qu'elle puisse me parvenir *sans retard*.» (Mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.156, p. 282; les italiques sont de moi.)

Lorsque le souverain de Qatar répondit à Weightman par lettre en date du 27 mai 1938 (*ibid.*, vol. 7, annexe III.157, p. 287), Weightman et d'autres agents britanniques continuaient activement à progresser, selon les preuves littérales produites devant la Cour, sur la même voie, en tenant clairement pour acquis que, comme cela avait été approuvé dans la «décision préliminaire» de juillet 1936, pour les autorités britanniques, les îles Hawar appartenaient déjà à Bahreïn! Et le souverain de Bahreïn faisait de même de son côté, comme l'attestent les preuves écrites ayant trait aux négociations en matière de concessions pétrolières dans le secteur non attribué de Bahreïn (voir par exemple à cet égard la carte jointe à une lettre de Belgrave du *8 juin 1938* adressée à l'agent politique britannique à Bahreïn (documents supplémentaires de Bahreïn, annexe 9)).

334. Il s'ensuit que s'il y a eu consentement juridiquement valide du souverain de Qatar en 1938, ainsi qu'il est conclu dans le présent arrêt, il s'agissait en fait d'un «consentement» stérile, parce que c'était un «consentement» *sans aucun objet ni but concret*, et les agents britanniques (tout comme le souverain de Bahreïn) le savaient. Or, un «consentement» sans objet ni but est également un «consentement» dépourvu d'effets juridiques contraignants. La «décision sur l'affaire» du Gouvernement britannique, pour reprendre les termes des lettres de Weightman au souverain de Qatar, était en fait dépourvue de teneur. En réalité, l'«affaire» n'était à l'époque que le fruit de l'imagination. Les autorités britanniques l'avaient tranchée en 1936!

6. La «décision» britannique de 1939 est-elle une décision valide en droit international?

335. Il est aussi tenu pour acquis dans l'arrêt que la «décision» britannique de 1939 est une décision valide au regard du droit international. Je suis d'un avis opposé. C'est pourquoi dans les paragraphes de la présente opinion qui suivent, j'analyserai la décision britannique *elle-même* de 1939 (et non le «consentement» du souverain de Qatar) du point de vue à la fois de sa *validité formelle* et de sa *validité substantielle* en droit, compte tenu également des critères de *vérité* et de *justice* qui font partie intégrante de l'«obligation» contractée par le Gouvernement britannique vis-à-vis du souverain de Qatar pour obtenir son «consentement».

a) Les vices de la procédure britannique de 1938-1939 en tant que motif de la nullité formelle de la «décision» britannique de 1939

336. La validité d'une décision, quelle que soit sa dénomination (déci-

political, administrative, etc.) consists of both "formal validity" and "essential validity" aspects. Both elements should be present for a decision or agreement to be binding or to have binding legal effect. In the present case, *formal invalidity* involves consideration of the possible defects of the 1938-1939 British procedure which was supposed to be carried out in "truth" and "justice". A review of this procedure, as it was applied, is therefore essential for us to be in a position to conclude as to the formal validity or invalidity of the 1939 "decision".

337. In general, the procedure devised by the British authorities, Fowle, Weightman and others, in close co-operation with Belgrave, adviser of the Bahrain Government, was intended from the very beginning to invert the respective roles of Bahrain and Qatar. Bahrain's claim of 28 April 1936, the first written one relating to Hawar Island should have made Bahrain the claimant party and in effect the very first British documents refer to "the claim of Bahrain *to the island of Hawar*" (emphasis added; see, for example, Loch's letter of 6 May 1936 to the British Political Resident in the Gulf, Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.106, p. 291). Soon, however, that term would be avoided. After the "1936 provisional decision" and the "1937 physical occupation" of the northern part of Jazirat Hawar, Bahrain is never presented as the claimant by the British documentation. The purpose of the procedure organized from 1938 to the "decision" of 1939 was clearly directed towards making Qatar the claimant State, reserving for Bahrain the role of a "respondent" allowed to submit a "counter-claim". I also consider this a serious departure from the fundamental principles of procedure devised by Fowle, British Political Resident in the Gulf, as well as from good faith. On the advice of the legal adviser to the Foreign Office in London, the Ruler of Qatar was formally allowed to submit a rejoinder on the "counter-claim" of the Ruler of Bahrain. However, the procedure was flawed throughout by the role played in it by Belgrave, adviser to the Ruler of Bahrain, as shown by the evidence in the case file.

338. From that evidence it appears in fact that Belgrave was permanently in touch with the British Political Agent in Bahrain from beginning to end of the 1938-1939 procedure, as in the years immediately before it. There are also formal breaches of the adopted procedure, such as Belgrave's "preliminary statement" of 29 May 1938, entitled "The Hawar Islands" (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 261, p. 1166; and Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.158, p. 291) never communicated to the Ruler of Qatar, but listed in the Weightman Report on the "Ownership of Hawar Islands" of 22 April 1939 "as a document in this case" (see para. 2 (3) of the Weightman Report).

339. In the light of the documentary evidence submitted by the Parties

ainsi arbitrale, politique, administrative, etc. Il faut intervenir deux aspects: l'aspect «formel» et l'aspect «substantiel». Pour qu'une décision ou un accord soit obligatoire ou ait un effet juridique obligatoire, il faut que ces deux éléments soient réunis. Dans la présente affaire, pour se prononcer sur la question de la *nullité formelle* de la procédure britannique de 1938-1939 censée être conduite dans un esprit de «vérité» et de «justice», il importe de voir si cette procédure n'était pas éventuellement viciée. Pour pouvoir conclure à la validité ou à la nullité formelles de la «décision» de 1939, il est essentiel d'analyser comment cette procédure s'est déroulée dans la pratique.

337. En substance, la procédure conçue par les autorités britanniques, Fowle, Weightman et d'autres encore, en coopération étroite avec Belgrave, conseiller auprès du Gouvernement de Bahrein, visait dès le départ à inverser les rôles respectifs de Bahrein et de Qatar. La revendication de Bahrein du 28 avril 1936, la revendication écrite initiale concernant l'île de Hawar, aurait dû faire de Bahrein le demandeur; et en effet les tout premiers documents britanniques font état de la «revendication de Bahrein *sur l'île de Hawar*» (les italiques sont de moi; voir, par exemple, la lettre de Loch du 6 mai 1936 adressée au résident politique britannique dans le Golfe, mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.106, p. 291. Mais cette expression ne tarde pas à être écartée. Après la «décision provisoire de 1936» et l'«occupation concrète de 1937» de la partie septentrionale de l'atoll Hawar, Bahrein n'est jamais présenté dans les documents britanniques comme le demandeur. La procédure suivie à partir de 1938 et jusqu'à la «décision» de 1939 avait clairement pour objectif de faire de Qatar l'Etat demandeur, en réservant à Bahrein le rôle de «défendeur» autorisé à faire valoir une «prétention en réponse». J'estime qu'il s'agit là d'une dérogation grave aux principes fondamentaux de la procédure conçue par Fowle, résident politique britannique dans le Golfe, de même qu'au principe de bonne foi. Sur avis du conseiller juridique du Foreign Office à Londres, le souverain de Qatar fut formellement autorisé à présenter des observations sur la «prétention en réponse» du souverain de Bahrein. Il se trouve que cette procédure fut d'un bout à l'autre viciée en raison du rôle qu'y joua Belgrave, conseiller du souverain de Bahrein, comme les preuves versées au dossier l'attestent.

338. Il ressort de ces preuves qu'en fait Belgrave était en contact permanent avec l'agent politique britannique à Bahrein, du début jusqu'à la fin de la procédure de 1938-1939, de même que durant les années qui la précédèrent immédiatement. La procédure adoptée est entachée également de vices de forme: par exemple, l'«exposé préliminaire» de Belgrave daté du 29 mai 1938 et intitulé «Les îles Hawar» (mémoire de Bahrein, vol. 5, annexe 261, p. 1106, et mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.158, p. 291) ne fut jamais communiqué au souverain de Qatar, alors qu'il est répertorié dans le rapport de Weightman du 22 avril 1939 sur la «propriété des îles Hawar» parmi les «documents dans cette affaire» (voir par. 2.31 du rapport de Weightman).

339. Au vu des preuves écrites produites par les Parties au sujet de la

relating to the 1938-1939 British procedure as applied. I consider that Qatar has proved the following assertions to my satisfaction:

(1) bias on the part of certain British officials involved in the decision-making process;
(2) the failure of the British authorities to give full effect to the principle *audi alteram partem* in that process, in particular the fact that the Ruler of Qatar was never shown
   (i) a copy of the (uninvited) "preliminary statement" of Bahrain's case submitted by Belgrave on 29 May 1938 (see above); and
   (ii) other evidence relied upon by Weightman in his final report to Fowle of 22 April 1939;
(3) the absence of notification to the Ruler of Qatar of the Bahraini claim of 28 April 1936 and of the British Government's "preliminary decision" of July 1936 in favour of Bahrain (an instance of pre-judgment);
(4) the disparity in the length of time accorded to the two Rulers to prepare their written materials in spite of the protests of the Ruler of Qatar;
(5) the fact that none of the "evidence" tendered by Belgrave to Weightman on behalf of Bahrain was apparently subjected to critical scrutiny (a second instance of pre-judgment). Belgrave himself subsequently rectified some of his initial assertions regarding the so-called *effectivités* of Bahrain at that time with respect to the Hawar Islands.

340. I therefore dissent from the relevant conclusions of the Judgment on the defects of the 1938-1939 British procedure recorded in paragraphs 136-138 of the Judgment. And I also dissent from paragraph 140 of the Judgment which would appear to imply that the causes or grounds of formal invalidity would apply only to international arbitral procedures and awards. It should also be recalled in this connection that from 1939 onwards, British officials in the Gulf, such as Prior and Alban, considered the 1938-1939 procedure and "decision" as most unfair to Qatar (see, for example, Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.229, p. 129) and, in 1965, even the British Government appeared to agree to refer the matter to what was sometimes called a "neutral" international arbitration (Memorial of Qatar, Jurisdiction and Admissibility, Vol. II, Ann. I.58, p. 365).

341. The 1939 British "decision" is therefore vitiated by formal invalidity because of the identified defects in the 1938-1939 British procedure as actually conceived and applied. The allocation of the Hawar Islands to Bahrain made by that "decision" is consequently not opposable in law to Qatar in the present proceedings. This should have spared me the task of

procédure britannique de 1938-1939 telle qu'elle s'est déroulée, je considère que Qatar a établi les assertions suivantes d'une manière qui me convainc:

1) certains représentants britanniques associés au processus décisionnel ont fait montre de parti pris;
2) les autorités britanniques n'ont pas donné pleinement effet au cours de ce processus au principe *audi alteram partem*, et en particulier elles n'ont jamais communiqué au souverain de Qatar:
   i) copie de l'«exposé préliminaire» (non sollicité) présentant les arguments de Bahreïn, établi par Belgrave le 29 mai 1938 (voir ci-dessus); et
   ii) d'autres éléments de preuve invoqués par Weightman dans le rapport final du 22 avril 1939 qu'il a adressé à Fowle;
3) le souverain de Qatar n'a reçu notification ni de la réclamation bahreïnite du 28 avril 1936 ni de la «décision préliminaire» du Gouvernement britannique de juillet 1936 rendue en faveur de Bahreïn (exemple de jugement par anticipation);
4) en dépit des protestations du souverain de Qatar, les deux souverains n'ont pas disposé du même délai pour établir leurs pièces écrites;
5) aucune des «preuves» présentées par Belgrave à Weightman au nom de Bahreïn n'a été, semble-t-il, soumise à un examen critique (second exemple de jugement par anticipation). Belgrave lui-même modifia ultérieurement certaines de ses assertions initiales concernant les prétendues effectivités de Bahreïn à l'époque sur les îles Hawar.

340. Je ne souscris donc pas aux conclusions correspondantes qui figurent dans l'arrêt quant aux vices de la procédure britannique de 1938-1939, telles qu'elles sont exposées aux paragraphes 136 à 138 de l'arrêt. Je ne souscris pas non plus à l'énoncé du paragraphe 140 de l'arrêt, qui semble laisser entendre que les causes ou motifs de nullité formelle ne s'appliquent qu'aux procédures et sentences arbitrales internationales. Il est à rappeler à cet égard qu'à partir de 1939 des fonctionnaires britanniques dans le Golfe, comme Prior et Alban, ont considéré que la procédure de 1938-1939 et la «décision» étaient des plus injustes à l'égard de Qatar (voir, par exemple, mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 129) et qu'en 1965 même le Gouvernement britannique semblait consentir à soumettre cette affaire à ce qui a été parfois appelé un arbitrage international «neutre» (mémoire de Qatar, compétence et recevabilité, vol. II, annexe I.58, p. 365).

341. La «décision» britannique de 1939 est donc entachée de nullité formelle, du fait des vices relevés dans la procédure britannique de 1938-1939 telle qu'elle a été effectivement conçue et appliquée. Par conséquent, l'attribution des îles Hawar à Bahreïn qui découle de cette «décision» n'est pas opposable en droit à Qatar en la présente procédure. Cela étant,

going into the question of the *essential validity* of the 1939 British "decision", because the absence of one of the two elements of validity indicated suffices to render a decision invalid in law, international law included. However, the Judgment having concluded as to the formal validity of the 1939 British "decision", I am obliged to add below some additional considerations in order to explain why the said "decision" is also invalid from the standpoint of the requirements governing essential validity.

(b) *The internal contradiction and arbitrariness of the 1939 Weightman Report as a ground of the essential invalidity of the 1939 British "decision"*

342. The 1939 British "decision" was supposed to be a decision taken by the British Government in the light of truth and justice and the procedure was inspired, to some extent, by arbitration procedures. The Parties submitted written claims and counterclaims as well as evidence. Generally, though not exclusively, Qatar's claim was based upon the concept of *contiguity* and Bahrain's claim upon the concept of *effectivités*. As already explained, these standards and procedures set forth by the British authorities doubtless constituted a commitment of their own vis-a-vis the Parties, which cannot be dissociated from the "consent" that the British authorities obtained from the respective Rulers of Qatar and Bahrain.

343. The letters of 11 July 1939 communicating the British "decision" to the Rulers of Bahrain and Qatar were not reasoned but stated that the decision was made *"after careful consideration of the evidence"*. Moreover, the Court knows the grounds on which the 1939 British "decision" was made, namely *the Report of H. Weightman, British Political Agent, Bahrain, to Lt. Col. Fowle, British Political Resident in the Gulf, dated 22 April 1939*. It is in this Report that the "evidence" is supposed to have been carefully considered. Both Parties to the present case submitted the Weightman Report as an annex to their respective written pleadings and both of them considered that the Report constituted the basis of the "decision" made by the British Government. Other documents in the case file also confirm this position of the Parties. Furthermore, Weightman himself informed his superiors that he had made an exhaustive study of the evidence submitted by the Rulers and that, consequently, there was no need for enquiries going further than the considerations and conclusions presented by him in his Report (see also the endorsement of the Weightman Report by Fowle, British Political Resident in the Gulf, in his letter of 29 April 1939 to the Secretary of State for India in London, Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 282, p. 1173). The "decision" of the British Government communicated by the letters of 11 July 1939 is indeed a decision made on the basis of the considerations and conclusions of the Weightman Report. In other words, the merits of the 1939

je n'aurais pas eu à aborder le problème de la *validité substantielle* de la «décision» britannique de 1939, parce que l'absence de l'un des deux aspects de la validité suffit à rendre une décision nulle en droit, y compris en droit international. Mais, comme il a été conclu dans l'arrêt à la validité formelle de la «décision» britannique de 1939, je suis dans l'obligation d'ajouter quelques observations supplémentaires pour expliquer pourquoi ladite «décision» est également nulle du point de vue des conditions qui régissent la validité substantielle.

b) *La contradiction interne et l'arbitraire du rapport de Weightman de 1939 en tant que motif de la nullité substantielle de la «décision» britannique de 1939*

342. La «décision» britannique de 1939 était censée être une décision rendue par le Gouvernement britannique dans un esprit de vérité et de justice, et la procédure s'inspirait dans une certaine mesure des procédures d'arbitrage. Les Parties soumirent par écrit leurs revendications et leurs prétentions en réponse aux revendications de la Partie adverse, de même que des preuves. Généralement, mais non exclusivement, la revendication de Qatar reposait sur la notion de *contiguïté*, et celle de Bahreïn sur la notion d'effectivités. Comme déjà expliqué, les règles et procédures établies par les autorités britanniques constituaient à n'en pas douter un engagement de leur part vis-à-vis des Parties, qui ne saurait être dissocié du «consentement» que les autorités britanniques obtinrent des souverains respectifs de Qatar et de Bahreïn.

343. Les lettres du 11 juillet 1939 par lesquelles la «décision» britannique fut communiquée aux souverains de Bahreïn et de Qatar n'exposaient aucun motif, mais il y était précisé que la décision avait été rendue *«après examen attentif des preuves fournies»*. De plus, la Cour sait sur quoi repose la «décision» britannique de 1939, à savoir le *rapport en date du 22 avril 1939 adressé par M. H. Weightman, agent politique à Bahreïn, au lieutenant-colonel Fowle, résident politique britannique dans le golfe Persique*. C'est dans ce rapport que les «éléments» de preuve sont censés avoir fait l'objet d'un examen attentif. Les deux Parties à la présente affaire ont joint en annexe à leurs écritures respectives le rapport de Weightman, et toutes deux ont considéré que le rapport était à la base de la «décision» rendue par le Gouvernement britannique. D'autres documents figurant dans le dossier confirment de leur côté cette position des Parties. En outre, Weightman lui-même a fait savoir à ses supérieurs qu'il avait procédé à un examen exhaustif des preuves fournies par les souverains et que, en conséquence, point n'était besoin d'aller au-delà des considérations et conclusions exposées par lui dans son rapport et de procéder à des enquêtes (voir également la lettre du 29 avril 1939 que Fowle, résident politique britannique dans le Golfe, a adressée au secrétaire d'Etat pour les Indes, à Londres, dans laquelle il entérinait le rapport de Weightman; mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 282, p. 1173). La «décision» du Gouvernement britannique communiquée par les lettres en date

British "decision" are to be found in the Weightman Report endorsed by Fowle.

344. This being so, examination of the Weightman Report in the light of the criteria applied in it becomes a matter of importance for determining whether the 1939 British "decision" is essentially valid in international law. The Weightman Report contains however a manifest major internal contradiction which, in my considered opinion, affects the essential validity of the 1939 "decision". There is also arbitrariness. Internal inconsistency and arbitrariness, as well as incongruity, are in law a cause or ground which may affect the essential validity and, therefore, the applicability of the decision concerned. This is recognized in the various legal systems of the world to the point of being a general principle of law (Art. 38 of the Court's Statute). It must be added that internal inconsistency may vitiate a decision independently of its judicial, administrative or political character. In the case of administrative or political decisions, these causes or grounds apply whenever the decision is based upon legal reasoning or presupposition, as happens to be the case of the 1939 British "decision" in the light of the Weightman Report.

345. In my opinion, the Weightman Report — which is a report evaluating evidence in the light of legal principles and reasoning — reveals some generally accepted grounds of essential invalidity. I do not see any "*incongruity*" in it, but certainly *internal contradiction* (inconsistency) and *arbitrariness*. The Report has internal contradiction, or inconsistency, because the evaluation of evidence in the light of the principles applied is inconsistent with its resulting conclusion. The Report is also characterized by arbitrariness, because it does not apply the same principles in the same manner to each of the parties, therefore ignoring the principle of the equality of the parties in the procedure.

346. The Weightman Report, and therefore the 1939 British "decision", does not reveal internal contradiction or arbitrariness with respect to Jazirat Hawar. This is so because the reasoning and conclusion on Jazirat Hawar is consistent. There are no internal contradictions or arbitrariness in that respect. To consider that, in the circumstances of the case, physical possession should prevail over geographical contiguity may certainly be wrong or questionable because of the flawed nature of the alleged Bahraini *effectivités* prior to 1937, because the Bahraini occupation of the northern part of Jazirat Hawar in 1937 was indeed, *inter alia*, very recent in 1938-1939, as well as for other reasons to be explained below in this opinion. But there is nothing contradictory or arbitrary in the application made by the Weightman Report of the principle of effective possession. In this respect, the Report analyses in detail, point by point, the arguments and evidence submitted by the parties concerning Jazirat Hawar, reaching a consistent conclusion. The admission of the

du 11 juillet 1939 est en fait une décision rendue à partir des considérations et conclusions du rapport de Weightman. En d'autres termes, c'est dans le rapport de Weightman entériné par Fowle qu'il faut chercher les fondements de la «décision» britannique de 1939.

344. Dans ces conditions, il importe, pour déterminer si la «décision» britannique de 1939 est substantiellement valide en droit international, d'analyser le rapport de Weightman à la lumière des critères dont il fait état. Or, le rapport de Weightman renferme une contradiction interne majeure et patente qui, à mon avis, tout bien considéré, porte atteinte à la validité substantielle de la «décision» de 1939. Il y a aussi la question de l'arbitraire. Le manque de cohérence interne et l'arbitraire, tout comme l'incongruité, sont en droit une cause ou un motif qui peut porter atteinte à la validité substantielle et, partant, à l'applicabilité de la décision considérée. Ce principe est reconnu dans les divers systèmes juridiques du monde, au point d'être devenu un principe général de droit (art. 38 du Statut de la Cour). Il y a lieu d'ajouter que le manque de cohérence interne peut vicier une décision, qu'elle soit judiciaire, administrative ou politique. Dans le cas de décisions administratives ou politiques, ces causes ou motifs jouent chaque fois que la décision repose sur un raisonnement ou une hypothèse juridiques, comme cela est le cas de la «décision» britannique de 1939 arrêtée à la lumière du rapport de Weightman.

345. A mon avis, le rapport de Weightman — rapport où les preuves sont appréciées eu égard à des principes et à un raisonnement juridiques — laisse apparaître certains motifs généralement acceptés de nullité substantielle. Je n'y vois aucune «incongruité», mais à coup sûr *contradiction interne* (absence de cohérence) et *arbitraire*. Le rapport renferme une contradiction interne ou manque de cohérence parce que l'évaluation des preuves à la lumière des principes appliqués ne cadre pas avec la conclusion qui en découle. De même, le rapport est arbitraire parce que son auteur n'applique pas les mêmes principes de la même manière à chacune des parties, faisant fi par là du principe de l'égalité des parties dans la procédure.

346. Le rapport de Weightman, y compris par conséquent la «décision» britannique de 1939, ne manque pas de cohérence interne et n'est pas arbitraire en ce qui concerne Jazirat Hawar. En effet, pour Jazirat Hawar, l'argumentation et la conclusion sont cohérentes. Il n'y a aucune contradiction interne ni aucun arbitraire sur ce point. Considérer que, dans les circonstances de l'espèce, la possession concrète doit prendre le pas sur la contiguïté géographique peut être assurément erroné ou discutable parce que les prétendues effectivités de Bahreïn avant 1937 étaient entachées de vices, parce que l'occupation par Bahreïn de la partie septentrionale de Jazirat Hawar en 1937 était, notamment, très récente en 1938-1939, et pour d'autres raisons aussi que j'expliquerai plus loin dans la présente opinion. Mais il n'y a rien de contradictoire ni d'arbitraire dans l'application faite par Weightman, dans son rapport, du principe de la possession effective. A cet égard, le rapport présente une analyse détaillée, point par point, des arguments et preuves avancés par les

existence of the Bahraini *effectivités* in Jazirat Hawar together with the finding of the absence of Qatari *effectivités* on that island leads the Report — without contradictions or arbitrariness — and in the light of the effective possession principle applied, to the conclusion that Jazirat Hawar belongs to Bahrain.

347. Where the Weightman Report errs, contradicts itself and discriminates between the parties is in the reasoning and conclusions concerning the Hawar Islands other than Jazirat Hawar. In this respect the Report limits itself to stating the following:

> "The small barren and uninhabited islands and rocky islets which form the complete Hawar group *presumably* fall to the authority of the Ruler establishing himself in the Hawar main island, particularly since marks have been erected on all of them by the Bahraini Government." (Paragraph 13 of the Weightman Report *in fine*; emphasis added.)

Here, the Weightman Report recognizes that there were no Bahraini *effectivités* or activities in the Hawar Islands other than Jazirat Hawar. But it applies to those islands the principle of proximity or contiguity to Jazirat Hawar, presuming effective possession by Bahrain of the other islands.

348. The benefits of presumed effective possession, based upon the principle of geographical proximity or contiguity, are however denied to Qatar notwithstanding:

(*a*) the contiguity or proximity of those Hawar Islands to the Qatar mainland;
(*b*) the absence of any Bahraini occupation or *effectivités* in those islands;
(*c*) the invocation by Qatar of that principle in the procedure, as recognized by the Weightman Report; and
(*d*) the presumption of international law concerning sovereignty over islands or groups of islands situated wholly or partly in the territorial maritime belt of a given State.

There is therefore an internal contradiction and a double standard in the application of the principle of presumed possession on the basis of geographical proximity or contiguity.

349. The proximity or contiguity of the other Hawar Islands to the Qatar Peninsula is not even considered or referred to in the Weightman Report. The internal contradictions and arbitrariness of the Weightman Report is therefore obvious in this respect and certainly affects in law the 1939 British "decision". The concept of "group" of islands referred to by Weightman in his own "presumption" does not make good the defects of the internal contradiction and double standard in applying the same principle of law to Qatar and Bahrain, because the occupation by Bahrain of

parties à propos de Jazirat Hawar, d'où découle une conclusion cohérente. Une fois reconnue l'existence des effectivités bahreïnites sur Jazirat Hawar, et constatée l'absence d'effectivités qataries sur l'île, l'auteur du rapport est amené à conclure — sans contradiction ni arbitraire —, et en application du principe de la possession effective, que Jazirat Hawar appartient à Bahreïn.

347. Là où le rapport de Weightman contient des erreurs et des contradictions et où les parties ne sont pas traitées sur un pied d'égalité, c'est dans le raisonnement et les conclusions relatives aux îles Hawar autres que Jazirat Hawar. Sur ce point, l'auteur du rapport se contente de déclarer ce qui suit :

> « Les petites îles arides et inhabitées et les îlots rocailleux qui forment l'ensemble du groupe des Hawar sont *probablement* sous l'autorité du souverain qui s'est établi sur l'île principale d'Hawar, en particulier depuis que des repères y ont été construits par le Gouvernement de Bahreïn. » (Paragraphe 13 du rapport de Weightman, *in fine* ; les italiques sont de moi.)

Dans ce passage du rapport de Weightman, il est reconnu qu'il n'existait ni effectivités ni activités bahreïnites sur les îles Hawar autres que Jazirat Hawar. Mais Weightman applique à ces îles le principe de proximité ou de contiguïté par rapport à Jazirat Hawar pour présumer la possession effective par Bahreïn des autres îles.

348. Or, Qatar se voit refuser le bénéfice de la présomption de possession effective fondée sur le principe de proximité ou de contiguïté géographiques, nonobstant :

a) la contiguïté ou la proximité de ces îles Hawar par rapport au territoire continental de Qatar ;
b) l'absence de toute occupation ou effectivité bahreïnites dans ces îles ;
c) l'invocation par Qatar de ce principe au cours de la procédure, comme il est d'ailleurs reconnu dans le rapport de Weightman ; et
d) la présomption reconnue en droit international concernant la souveraineté sur des îles ou des groupes d'îles situées en tout ou en partie dans la mer territoriale d'un Etat donné.

Il y a donc contradiction interne et partialité dans l'application du principe de la présomption de possession fondée sur la proximité ou la contiguïté géographiques.

349. La proximité ou la contiguïté des autres îles Hawar par rapport à la péninsule de Qatar n'est pas même examinée ou mentionnée dans le rapport de Weightman. Les contradictions internes et l'arbitraire du rapport de Weightman sont donc sur ce point patents et portent assurément atteinte du point de vue juridique à la « décision » britannique de 1939. La notion de « groupe » d'îles à laquelle Weightman se réfère dans sa propre « présomption » ne rachète pas les vices tenant à la contradiction interne et à l'application partiale du même principe de droit à Qatar et à Bahreïn.

the northern part of Jazirat Hawar took place only in 1937; and, as stated by Huber in the *Island of Palmas* case:

> "As regards groups of islands, it is possible that a group may, under certain circumstances be regarded as in law a unit, and that the fate of the principal part may involve the rest. Here, however, we must distinguish between, on the one hand, *the act of first taking possession, which can hardly extend to every portion of territory*, and, on the other hand, the display of sovereignty as a continuous and prolonged manifestation which must make itself felt through the whole territory." (United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, Vol. II, p. 855; emphasis added.)

350. In 1938-1939, the display of continuous and prolonged sovereignty by Bahrain was not possible on any island other than on Jazirat Hawar occupied in 1937; nor did it occur. The Weightman Report acknowledges this by mentioning only the "marks" erected by Bahrain on the islands. But beaconing is not accepted in international law as a display or manifestation of sovereignty, and the Weightman Report does not characterize those "marks" as *effectivités* either. In fact, several decades after the 1937 occupation of part of Jazirat Hawar, *the absence of Bahraini* effectivités *in the Hawar Islands other than Jazirat Hawar continued to be a fact, as recognized by Bahrain itself in the present case* (see Map No. 4 submitted by Bahrain in Vol. 7 of its Memorial). Since 1937, the *effectivités* of Bahrain on Jazirat Hawar have been considerably developed, including after the institution of the present proceedings, but none in relation to any of the other Hawar Islands. In the present proceedings, as in 1938-1939, no Bahraini *effectivités* on the Hawar Islands other than Jazirat Hawar have been submitted by Bahrain.

351. Moreover, the erroneous and discriminating application of the principle of presumed effective possession made by the Weightman Report cannot be explained by a lack of knowledge of the law. As already explained, Weightman was aware of the presumed effective possession principle of international law in the case of unoccupied islands or groups of islands located wholly or partly in the territorial maritime belt of a given State. However, he did not apply this standard to Qatar's claim in so far as the Hawar Islands other than Jazirat Hawar are concerned. He chose to apply proximity or contiguity to Jazirat Hawar and not to the Qatar Peninsula or mainland. In our opinion, such inconsistency and arbitrariness affect in law the essential validity of the 1939 British "decision".

352. The three grounds constituting essential invalidity referred to in paragraph 345 of this opinion are not supposed to operate in a cumulative manner. The verification of one of them suffices. We have found two.

parce que l'occupation par Bahreïn de la partie septentrionale de Jazirat Hawar n'a eu lieu qu'en 1937; et, comme le juge Huber l'a indiqué dans l'affaire de *l'Ile de Palmas*:

> «Pour ce qui est des groupes d'îles, il est possible qu'un archipel puisse, dans certains cas, être regardé en droit comme une unité, et que le sort de la partie principale décide du reste. Ici cependant il y a lieu de distinguer entre *l'acte de prise de possession initiale d'une part, qui peut difficilement s'étendre à toutes les parties du territoire*, et l'exercice de la souveraineté d'autre part qui, étant une manifestation continue et prolongée, doit se déployer à travers tout le territoire» (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II, p. 855; traduction française dans *Revue générale de droit international public*, t. XLII, 1935, p. 183; les italiques sont de moi.)

350. En 1938-1939, Bahreïn ne pouvait exercer une souveraineté continue et prolongée sur aucune île autre que Jazirat Hawar occupée en 1937, et il ne l'a pas fait. Ce fait est reconnu dans le rapport de Weightman, où il est seulement indiqué que Bahreïn a érigé des «repères» sur les îles. Mais le balisage n'est pas accepté, en droit international, comme un exercice ou une expression de souveraineté, et, dans le rapport de Weightman, ces «repères» ne sont pas qualifiés d'effectivités non plus. En fait, plusieurs décennies après l'occupation en 1937 d'une partie de Jazirat Hawar, *l'absence d'effectivités bahreïnites sur les îles Hawar autres que Jazirat Hawar a continué d'être un fait, comme Bahreïn lui-même le reconnaît en l'espèce* (voir la carte n° 4 incluse dans le volume 7 du mémoire de Bahreïn). Depuis 1937, les effectivités bahreïnites sur Jazirat Hawar se sont considérablement développées, notamment après l'introduction de la présente instance, mais aucune ne concerne une autre île, quelle qu'elle soit, du groupe des îles Hawar. Dans la présente affaire, comme en 1938-1939, Bahreïn n'a apporté aucune preuve de l'exercice d'effectivités sur les îles Hawar autres que Jazirat Hawar.

351. De plus, l'application erronée et partiale du principe de la présomption de possession effective que révèle le rapport de Weightman ne saurait s'expliquer par une méconnaissance du droit. Comme nous l'avons déjà expliqué, Weightman était au courant de l'existence en droit international du principe de présomption de possession effective dans le cas d'îles inoccupées ou de groupes d'îles situées en tout ou en partie dans la mer territoriale d'un Etat. Or, s'agissant de la revendication de Qatar, il n'a pas appliqué ce principe aux îles Hawar autres que Jazirat Hawar. Il a choisi d'appliquer le principe de proximité ou de contiguïté par rapport à Jazirat Hawar et non pas par rapport à la péninsule, ou au territoire continental, de Qatar. A notre avis, cette absence de cohérence et cet arbitraire portent en droit atteinte à la validité substantielle de la «décision» britannique de 1939.

352. Les trois motifs de nullité substantielle rappelés plus haut, au paragraphe 345, ne sont pas censés jouer de façon cumulative. Il suffit que l'un deux se vérifie. Nous en avons relevé deux, c'est-à-dire la contradic-

namely internal contradiction (inconsistency) and arbitrariness. What in such circumstances is the sanction of the law? The invalidity of the decision as a whole and not only of those parts of the decision to which the inconsistency and/or arbitrariness relates. Consequently, from the standpoint of the legal requirements concerning essential validity, the 1939 British "decision" as a whole is an invalid decision in international law. In conclusion, I reject the plea of Bahrain based upon the 1939 British "decision" because such a decision is also essentially invalid, a point of law of the utmost importance for this case and one on which the present Judgment remains absolutely silent.

353. In conclusion, for all of the reasons explained above, I dissent from the finding of the present Judgment regarding sovereignty over the Hawar Islands, which is exclusively based upon the 1939 British "decision" relating to those islands.

C. *The* Effectivités *Alleged by Bahrain in the Hawar Islands Dispute as a Possible Source of Derived Title*

354. With respect to the Hawar Islands dispute, Bahrain invoked, pell-mell, a number of the most disparate events which it characterized as *effectivités* capable of somehow generating title to territory under international law and, among them, certain "private acts" and links with the Dowasir which, in a mysterious unexplained way, would replace in the case the principles of effectiveness as applied in international law for establishing a State's title to territory. Moreover, each alleged individual *effectivité* is expanded elastically in Bahrain's presentations like a kind of chewing gum in order to multiply its optical effects.

355. Bahrain's argument based on *effectivités* as a source of title over the Hawar Islands, does indeed pose legal questions. First, there is the question of the role played by the alleged *effectivités* in a title generating process when the territory concerned is not *terra nullius*. Bahrain certainly affirms that the *effectivités alleged by it* with respect to the Hawar Islands are able to generate title to the islands in favour of the State of Bahrain, a title which would prevail over the original title of the State of Qatar, as identified in Section A of the present Part of this opinion. But Bahrain did not put forward any legal argument as to how this might occur under international law, although it admits that the Hawar Islands were not *terra nullius* before 1937.

356. I am inclined to believe that, in fact, Bahrain tried simultaneously to attribute various legal effects to its alleged *effectivités* in the Hawar Islands. In Bahrain's general thesis on the Hawar Islands its alleged *effectivités* would be all-purpose *effectivités*, applying either to the process of ascertaining original title already considered, as well as to the determination of the existence of a Bahraini derived title. In this latter role, the

tion interne (absence de cohérence) et l'arbitraire. Quelle est dans ces conditions la sanction du droit ? La nullité de la décision dans son ensemble et non uniquement celle des parties de la décision qui laissent apparaître cette absence de cohérence et/ou cet arbitraire. En conséquence, au regard des conditions juridiques qui régissent la validité substantielle, l'ensemble de la « décision » britannique de 1939 est une décision nulle en droit international. En conclusion, je rejette le moyen de défense invoqué par Bahreïn sur la base de la « décision » britannique de 1939 parce que cette décision est également dénuée de validité substantielle, ce qui est un point de droit de la plus haute importance en l'espèce mais sur lequel le présent arrêt garde un silence total.

353. En conclusion, pour tous les motifs exposés plus haut, je suis en désaccord avec la conclusion du présent arrêt concernant la souveraineté sur les îles Hawar, conclusion fondée exclusivement sur la « décision » britannique de 1939 relative à ces îles.

C. Les effectivités alléguées par Bahreïn dans le différend relatif aux îles Hawar comme source éventuelle de titre dérivé

354. En ce qui concerne le différend sur les îles Hawar, Bahreïn a invoqué pêle-mêle un certain nombre d'événements fort disparates qu'il a qualifiés d'effectivités susceptibles de créer en quelque sorte un titre sur un territoire en droit international, parmi lesquels figurent certains « actes de particuliers » et des liens avec les Dowasir qui, de façon mystérieuse et inexpliquée, reintroduiraient dans l'affaire les principes de l'effet utile tels qu'appliqués en droit international pour établir le titre d'un Etat sur un territoire. De plus, chacune de ces effectivités est, dans les exposés de Bahreïn, étirée comme un élastique ou une sorte de chewing-gum pour multiplier ses effets sur l'œil.

355. L'argumentation de Bahreïn fondée sur les effectivités comme source de titre sur les îles Hawar pose bel et bien des questions d'ordre juridique. Premièrement, celle du rôle joué par les effectivités alléguées dans un processus de création de titre lorsque le territoire concerné n'est pas un territoire sans maître. Bahreïn affirme certes que les *effectivités alléguées par lui* à l'égard des îles Hawar sont susceptibles de créer sur ces îles en sa faveur un titre qui l'emporterait sur le titre originaire de l'Etat de Qatar, tel que défini dans la section A de la présente partie de cette opinion. Mais Bahreïn n'a avancé aucun argument juridique en ce qui concerne la façon dont cela pourrait se produire en droit international, bien qu'il admette que les îles Hawar n'étaient pas un territoire sans maître avant 1937.

356. Je suis porté à croire qu'en fait Bahreïn a essayé d'attribuer simultanément divers effets juridiques à ses allégations d'effectivités dans les îles Hawar. Selon sa thèse générale concernant ces îles, les effectivités qu'il allègue seraient polyvalentes puisqu'elles s'appliqueraient aussi bien au processus déjà examiné de mise en évidence du titre originaire qu'à la détermination de l'existence d'un titre dérivé bahreïnite. Dans cette

effectivités would as indicated above be an autonomous mode of acquiring title (or would be a title in themselves) without any major effort by Bahrain to identify the norm or norms to which those *effectivités* would have to be related to produce such a legal effect in international law.

357. This obliges me to recall the obvious, namely that even an admissible State *effectivité* is no more than a material manifestation of a given unilateral conduct of the State concerned, whose possible legal effects need to be defined *in concreto* in the light of the various circumstances and, first of all, of the operating norm or norms of international law relevant in the final analysis to an evaluation of the said unilateral conduct. The connection between the unilateral conduct manifest in an admissible *effectivité* and a given norm of international law is of paramount importance for ascertaining the possible legal effects of that unilateral conduct in international law. It is not at all the same thing to invoke an admissible *effectivité* in connection, for example, with the acquisition of title over a *terra nullius* through occupation as it is to invoke the same *effectivité* in order to transform an unlawful occupation of foreign territory into something else, namely into a lawful title under international law. (See in this respect the photographic evidence of construction development work by Bahrain on the main Hawar Island from 1958 onwards, in Reply of Qatar, Vol. 6, App. 4.)

358. In line with its all-purpose approach to the *effectivités*, Bahrain pays no attention to the moment, location, nature, etc., of the alleged ones. At the hearings, counsel for Bahrain argued, for example, that the most recent *effectivités* of that country in the Hawar Islands should be taken into account as an interpretation of Bahrain's title to the island, disregarding all manner of "critical dates", including the date of initiating the present proceedings before the Court, and the various *status quo* conventionally agreed by the Parties during the Saudi Arabia mediation. This obliges me also to draw attention to the long series of communications of *protest* submitted by Qatar to the Court concerning Bahrain activities in the Hawar Islands *pendente litis*. *I therefore reject Bahrain's argument based upon the assertion of its ties with the Hawar Islands since the 1939 British "decision"*.

359. In this connection, it is also worthwhile recalling that, as already explained, the *effectivités* alleged by Bahrain in the Hawar Islands are supposed to operate retroactively. Bahrain's first formal claim to those islands submitted to the British is dated 28 April 1936, a very late date indeed with respect to the period of consolidation and recognition of the original title of Qatar to the Hawar Islands. By 28 April 1936, Qatar's original title was already fully established and recognized as established, also by international conventions. In such circumstances, the first question which arises with respect to those *effectivités* — even if they were real and admissible — is how and why they could have the legal effect of displacing, without further ado, the previously established, consolidated

seconde fonction, les effectivités seraient, comme cela est indiqué plus haut, un mode autonome d'acquisition de titre (ou seraient un titre en elles-mêmes) sans que Bahreïn s'efforce sérieusement d'identifier la ou les normes) auxquelles ces effectivités devraient être liées pour produire un tel effet juridique en droit international.

357. Cela m'oblige à rappeler qu'il va de soi que même une effectivité étatique recevable n'est pas plus qu'une manifestation matérielle d'une conduite unilatérale donnée de l'Etat concerné, dont les effets juridiques éventuels doivent être définis concrètement en fonction des diverses circonstances et, avant tout, de la norme ou des normes applicables en droit international à prendre en compte en dernière analyse pour évaluer ladite conduite unilatérale. Ce lien entre la conduite unilatérale manifeste dans une effectivité recevable et une norme déterminée du droit international revêt une importance primordiale pour déterminer les effets juridiques éventuels de cette conduite unilatérale en droit international. Il y a un fossé entre invoquer une effectivité recevable à propos, par exemple, de l'acquisition par occupation d'un titre sur un territoire sans maître et invoquer la même effectivité pour transformer une occupation illicite d'un territoire étranger en autre chose, à savoir un titre licite au regard du droit international. (Voir à ce sujet les photographies attestant de la construction d'ouvrages par Bahreïn sur l'île Hawar proprement dite à partir de 1938 dans la réplique de Qatar, vol. 6, app. 4.)

358. Dans la logique de sa conception polyvalente des effectivités, Bahreïn ne se soucie pas du moment, du lieu, de la nature, etc., de celles qu'il allègue. Lors des audiences, son conseil a fait valoir, par exemple, que les effectivités les plus récentes de ce pays dans les îles Hawar devaient être prises en compte en tant qu'interprétation du titre de Bahreïn sur l'île, en faisant abstraction de toutes sortes de «dates critiques», y compris celle de l'introduction de la présente instance devant la Cour, et des divers *statu quo* sur lesquels se sont classiquement accordées les Parties au cours de la médiation de l'Arabie saoudite. Cela m'oblige aussi à appeler l'attention sur la longue série de communications présentées en cours d'instance par Qatar à la Cour pour *protester* contre les activités bahreïnites dans les îles Hawar. *Je rejette donc l'argument de Bahreïn fondé sur ses affirmations concernant ses liens avec les îles Hawar depuis la «décision» britannique de 1939.*

359. A cet égard il n'est pas inutile de rappeler que, comme je l'ai déjà expliqué, les effectivités alléguées par Bahreïn dans les îles Hawar sont censées avoir un effet rétroactif. La première revendication officielle concernant ces îles qui a été soumise aux Britanniques par Bahreïn remonte au 28 avril 1936, date qui est d'ailleurs très tardive par rapport à la période de consolidation et de reconnaissance du titre originaire de Qatar sur les îles Hawar. A cette date, le titre originaire de Qatar était déjà pleinement établi et reconnu comme tel, y compris par des conventions internationales. En pareille circonstance, la première question qui se pose en ce qui concerne ces effectivités — même si elles étaient réelles et recevables — est le point de savoir comment et pourquoi elles pourraient

and generally recognized Qatari original title to the Hawar Islands without Qatar's consent.

360. As to *when* the alleged *effectivités* or activities were performed, the 80 items in the Bahraini list in the hearings are divided as follows: (1) pre-1900; (2) 1900-1930; (3) 1930-1938; and (4) 1939-2000. It is evident that those concerning 1939-2000 and some of those corresponding to the period 1930-1938, namely those resulting from the clandestine occupation on the main Hawar Island in 1937, are not admissible as evidence, quite independently of its proof. This already reduces the list of items to no more than about 30 at the most, including some duplications. Attention should mainly focus on the latter items because they relate to alleged activities prior to Bahrain's first written claim to the Hawars of 28 April 1936. Several of them have already been considered and rejected in this opinion in connection with the definition of Qatar's original title to the Hawar Islands, but we will not exclude them from further consideration in the present context. It should also be recalled that most of the listed items corresponding to the period between 1930 and April 1936 date from the period of the oil negotiations concerning the "Bahraini unallotted area", a very suspect period indeed in the light of the information provided in the case file.

361. Regarding the very important question of the *location* of the alleged *effectivités* or activities, it must be said that while Bahrain's arguments mention the Hawar Islands, namely the whole group, the evidence put forward by Bahrain in support of those arguments relates exclusively to *Jazirat Hawar*. Bahrain has not submitted any evidence of Bahraini *effectivités* or activities on any other islands in the Hawar group. In fact, it plainly admits that as regards those other islands, there are none, and have never been any Bahraini *effectivités*. Map No. 4 of Volume 7 of the Memorial of Bahrain (Merits), entitled "The Hawar Islands — Locations", already referred to above, is conclusive evidence for the present case of the location of the alleged Bahraini *effectivités* in the Hawar Islands. Even the "beacons" indicated on that map are not found on any of the islands forming the Hawar group.

362. It follows from the above that if the alleged Bahraini *effectivités* in Jazirat Hawar were real at the relevant time and admissible as generating title under international law, this conclusion would not apply to any islands in the group other than Jazirat Hawar. This is so, because the Hawar Islands are a coastal archipelago lying wholly or partly within the territorial sea belt of the peninsula of Qatar. In such circumstances, the treatment of the Hawar archipelago as a unit cannot be sustained in the face of the strong presumption of international law in favour of the sovereignty of the mainland State in the vicinity of the Hawar Islands. Thus,

avoir l'effet juridique de se substituer, sans autre forme de procès, au titre originaire déjà établi, consolidé et généralement reconnu de Qatar sur les îles Hawar sans le consentement de celui-ci.

360. Pour ce qui est de savoir *quand* les effectivités ou activités alléguées ont eu lieu, les quatre-vingt exemples de la liste donnée par Bahreïn lors des audiences se répartissent comme suit: 1) avant 1900; 2) entre 1900 et 1930; 3) entre 1930 et 1938; 4) entre 1939 et 2000. Il est évident que ceux qui portent sur la période 1939-2000 et certains de ceux qui correspondent à la période 1930-1938, à savoir ceux résultant de l'occupation clandestine de l'île Hawar proprement dite en 1937, ne sont pas recevables comme éléments de preuve, tout à fait indépendamment de ce qu'ils attestent. Cela réduit déjà la liste d'exemples à une trentaine au maximum, avec certains doubles emplois. C'est surtout sur les derniers qu'il faut se concentrer parce qu'ils se rapportent à des activités qui auraient été menées bien avant la date du 28 avril 1936, qui est celle de la première revendication écrite de Bahreïn sur les Hawar. Plusieurs d'entre eux ont déjà été examinés et rejetés dans cette opinion à l'occasion de la définition du titre originaire de Qatar sur les îles Hawar, mais je ne les exclurai pas d'un nouvel examen dans le présent contexte. Il convient aussi de rappeler que la plupart des exemples de la liste qui concernent des faits intervenus entre 1930 et avril 1936 datent de la période des négociations pétrolières relatives au «secteur non alloué de Bahreïn», période vraiment très suspecte à en juger par les renseignements figurant dans le dossier.

361. En ce qui concerne la question très importante du *lieu où se situent les effectivités et activités alléguées*, il faut dire que si Bahreïn mentionne dans son argumentation les îles Hawar, c'est-à-dire tout le groupe, les éléments de preuve qu'il avance pour l'étayer se rapportent exclusivement à *Jazirat Hawar*. Il n'a produit aucun témoignage ou pièce ayant trait à des effectivités ou à des activités bahreïnites sur l'une quelconque des autres îles du groupe des Hawar. Il admet d'ailleurs franchement que pour ces autres îles, il n'y a et n'y a jamais eu aucune effectivité bahreïnite. La carte n° 4 du volume 7 du mémoire de Bahreïn (fond), intitulée «Les îles Hawar — Lieux», déjà mentionnée plus haut, témoigne d'une façon qui est en l'espèce décisive de l'emplacement des effectivités alléguées par Bahreïn sur les îles Hawar. Même les «balises» indiquées sur cette carte ne se rencontrent sur aucune des îles formant le groupe des Hawar.

362. Il s'ensuit que si les effectivités alléguées de Bahreïn sur Jazirat Hawar étaient réelles à l'époque considérée et recevables comme créatrices de titre en droit international, cette conclusion ne s'appliquerait à aucune des îles du groupe, à l'exception de Jazirat Hawar. Cela tient au fait que les îles Hawar sont un archipel côtier qui se trouve entièrement ou partiellement dans la zone de mer territoriale de la presqu'île de Qatar. Dans ces conditions, le traitement de l'archipel des Hawar en tant qu'unité ne peut être soutenu face à la forte présomption du droit international en faveur de la souveraineté de l'Etat continental situé à proxi-

in the present case, the Bahraini *effectivités* argument as an autonomous source of territorial title, if upheld, would lead directly to the attribution to the State of Qatar of all the islands in the group other than Jazirat Hawar. But, by its plea of *effectivités*, Bahrain is indeed claiming the Hawar archipelago as a whole!

*

363. A few words on the definition of *effectivités* in international law before going on to analyse the nature of the activities alleged by Bahrain. A given *effectivité* may be invoked as a manifestation of title or as evidence of effective possession generating title. A typical example of the latter is the occupation of a *terra nullius*. But none of the Parties has pleaded that the status of the Hawar Islands was that of a *terra nullius*. Nor was this invoked either by Bahrain or by Qatar in the current proceedings or even during the procedure leading to the 1939 British "decision". Moreover, as stated by Charles De Visscher in his oral statement in the *Eastern Greenland* case: "*a region may only be considered as* terra nullius *if there is found to be a lack of general consent in favour of the exercise of some kind of sovereignty over this region*" (*P.C.I.J.*, Series C, No. 66, p. 2794). For Charles De Visscher:

> "In law, the question whether a region must be considered as *terra nullius* or, on the contrary, must be considered as subject to a sovereignty is a question which, by its very nature, arises in connection with all States. It arises *erga omnes* and not from the standpoint of the particular relations which may exist between one State and another. When, for a long period, the community of States has consented to the exercise of the sovereignty of a State over a given territory, this sovereignty must be regarded as established; in fact, this general consent expresses the intention of the international community to consider this state of affairs legitimate. It implies that, in the eyes of the community of States, the sovereignty affirmed over a given territory by a State meets the required conditions; it is a form of international recognition. *It is deduced either from positive acts with a well-defined international scope, or from indisputable tacit consent.*" (*Ibid.*; emphasis added.)

364. We have already explained the "international recognition" in favour of Qatar's sovereignty over the Hawar Islands, manifested by positive acts and tacit consent, which existed long before the 1930s. It follows that, in the present case, any suggestion that the occupation of Jazirat Hawar by Bahrain since 1937 might be a possession capable of generating title — or of being considered equal to "title" (Huber's "as good as title") — must necessarily take into account, as a starting point

mité des îles Hawar. Donc, en l'espèce, l'argument relatif aux effectivités de Bahreïn en tant que source autonome de titre territorial, s'il était retenu, amènerait directement à attribuer à l'Etat de Qatar toutes les îles du groupe, sauf Jazirat Hawar. Mais, en invoquant les effectivités, c'est bien l'archipel des Hawar dans son ensemble que Bahreïn revendique.

*

363. Quelques mots sur la définition des effectivités en droit international avant d'examiner la nature des activités alléguées par Bahreïn. Une effectivité donnée peut être invoquée comme manifestation de titre ou élément de preuve d'une possession effective créatrice de titre. L'occupation d'un territoire sans maître est un exemple typique de cette seconde possibilité. Mais aucune des Parties n'a fait valoir que le statut des îles Hawar était celui d'un tel territoire. Et cet argument n'a pas non plus été avancé par Bahreïn ou Qatar au cours de la présente procédure ou même de celle qui a abouti à la «décision» britannique de 1939. De plus, comme l'a indiqué Charles De Visscher au cours de sa plaidoirie dans l'affaire du *Groenland oriental*: *«une région ne peut être considérée comme* terra nullius *que si l'on constate l'absence d'un assentiment général en faveur de l'exercice d'une souveraineté quelconque sur cette région»* (*C.P.J.I. série C n° 66*, p. 2794). Pour Charles De Visscher:

> «En droit, la question de savoir si une région doit être considérée comme *terra nullius* ou si, au contraire, elle doit être considérée comme sujette à une souveraineté est une question qui, par sa nature même, se pose à l'égard de tous les Etats. Elle se pose *erga omnes*, et non pas dans la perspective de relations particulières qui peuvent exister entre un Etat et un autre Etat. Quand, pendant une longue période, la communauté des Etats a donné son assentiment à l'exercice de la souveraineté d'un Etat sur un territoire donné, cette souveraineté doit être considérée comme acquise; cet assentiment général traduit en effet l'intention de la communauté internationale de considérer cet état de choses comme légitime. Il implique qu'aux yeux de la communauté des Etats la souveraineté affirmée sur un territoire donné par un Etat réunit les conditions exigées; c'est une forme de reconnaissance internationale. *Elle se déduit ou bien d'actes positifs, ayant une portée internationale bien définie, ou bien d'un assentiment tacite indiscutable.*» (*Ibid.*; les italiques sont de moi.)

364. J'ai déjà parlé de la «reconnaissance internationale» de la souveraineté de Qatar sur les îles Hawar, manifestée par des actes positifs et un consentement tacite, et bien antérieure aux années trente. Il s'ensuit qu'en l'espèce toute thèse selon laquelle l'occupation de Jazirat Hawar par Bahreïn depuis 1937 pourrait représenter une possession susceptible de créer un titre — ou d'être considérée comme équivalente à un «titre» («aussi valable qu'un titre» selon Huber) — doit nécessairement prendre

of the reasoning, the fact that, in 1937, the territory of the Hawar Islands was not *terra nullius*.

365. In the hearings, counsel for Bahrain underlined "*Bahrain's ties*" to the Hawar Islands, but this is not the true legal issue before the Court. The legal issue before the Court is "*Bahrain's title*" to the Hawar Islands, namely a question involving considerations of fact as well as of law. From a factual point of view, Bahrain invokes, for example, *(a)* different categories of acts and also *(b)* acts performed at different times. With respect to the law, as stated above, the *effectivités* are not title *per se*, but may come to generate title in given situations when so provided by international law.

366. The factual evidence of *effectivités* concerning the Hawar Islands presented by Bahrain is, to borrow the language of the *Eritrea/Yemen* Arbitral Award, "voluminous in quantity but . . . sparse in useful content" (para. 239). Most of the so-called examples of the exercise of authority are in fact examples of private activities, or questions relating merely to the existence or non-existence of ties of allegiance or nationality or recognitions invoked by third parties *rather than* acts of the exercise of authority by the State of Bahrain on the islands. Bahrain's presentation thus raises a problem of the definition of the term *effectivités*. Moreover, in many instances, the same factual event is presented under two or more different headings. And more often than not the evidence submitted in connection with a given event does not support the proposition for which it is relied upon by Bahrain. Bahrain also sometimes invokes as examples of "activities *on* the Hawar Islands" instances of activities performed in the Bahrain archipelago. In any case, as pointed out by the *Eritrea/Yemen* Arbitral Award, the *effectivités* alleged to be capable of generating title to territory must be measured against the following test of international law "an intentional display of power and authority over the territory, by the exercise of jurisdiction and state functions, on a continuous and peaceful basis" (*Eritrea/Yemen* Arbitration (First Award), 9 October 1998, para. 239).

*

367. The Hawar Islands being a territory *avec maître* in 1937, and the *maître* being Qatar, the invocation of *effectivités* as evidence of possession generating title, or capable of generating title, necessarily leads to an analysis of the circumstances surrounding the occupation concerned and, in the first place, to a consideration of its legality or illegality under international law. Bahrain's occupation of the northern part of Jazirat Hawar took place in 1937 and was effected by police or military forces and in a clandestine manner, under the "umbrella" of the undisclosed British "provisional decision" of July 1936, a decision known to the Ruler of Bahrain but never notified to the Ruler of Qatar.

en compte, comme point de départ du raisonnement, le fait qu'en 1937 le territoire des îles Hawar n'était pas un territoire sans maître.

365. Lors des audiences, le conseil de Bahreïn a mis l'accent sur les «*liens de Bahreïn*» avec les îles Hawar, mais ce n'est pas le vrai point de droit soumis à la Cour, qui est celui du «*titre de Bahreïn*» sur les îles Hawar, à savoir une question englobant des considérations de fait aussi bien que de droit. Du point de vue factuel, Bahreïn invoque, par exemple, *a)* différentes catégories d'actes et *b)* des actes accomplis à des moments différents. En ce qui concerne le droit, comme cela est indiqué plus haut, les effectivités ne sont pas un titre *per se*, mais peuvent devenir créatrices de titre dans des situations données lorsque cela est prévu par le droit international.

366. Pour reprendre les termes utilisés dans la sentence arbitrale *Erythrée/Yémen*, les preuves concrètes d'effectivités concernant les îles Hawar qui ont été présentées par Bahreïn «sont fort nombreuses mais leur contenu utile est bien modeste» (par. 239). La plupart des prétendus exemples de l'exercice d'autorité sont en fait des exemples d'activités de particuliers ou de questions qui ne se rapportent qu'à l'existence ou la non-existence de liens d'allégeance, de nationalité ou de reconnaissance invoqués par des tierces parties *et non* à des actes par lesquels se serait exercée l'autorité de l'Etat de Bahreïn sur les îles. Les écritures de Bahreïn posent donc un problème de définition du terme effectivités. De plus, il est fréquent que les mêmes faits y soient rapportés sous deux ou plus de deux rubriques différentes. Et les éléments de preuve relatifs à un événement donné ne corroborent pas toujours, tant s'en faut, la thèse à l'appui de laquelle Bahreïn en fait état. Il invoque aussi parfois comme exemple «d'activités *sur* les îles Hawar» des actes accomplis dans l'archipel de Bahreïn. En tout état de cause, comme le souligne la sentence arbitrale *Erythrée/Yémen*, les effectivités qui seraient susceptibles de créer un titre sur un territoire doivent être évaluées par rapport au critère suivant du droit international: «une manifestation intentionnelle de pouvoir et d'autorité sur le territoire, par l'exercice continu et pacifique de la compétence et des attributs de la puissance publique» (arbitrage *Erythrée/Yémen* (première sentence), 9 octobre 1998, par. 239).

*

367. Les îles Hawar étant en 1937 un territoire avec maître, et le maître étant Qatar, l'invocation des effectivités comme preuve d'une possession créatrice de titre ou susceptible de créer un titre amène nécessairement à analyser les circonstances dans lesquelles s'est inscrite l'occupation en question et, en premier lieu, à examiner si celle-ci était licite ou non au regard du droit international. L'occupation par Bahreïn de la partie nord de Jazirat Hawar est intervenue en 1937 et a été le fait de la police ou de l'armée opérant clandestinement sous le «couvert» de la «décision provisoire» britannique non divulguée de juillet 1936, qui était connue du souverain de Bahreïn mais n'a jamais été notifiée à celui de Qatar.

368. This shows that the said occupation is not the result of a peaceful and continuous unchallenged exercise of State authority by the Ruler of Bahrain over the Hawar Islands before 1937, but something else. The events, as they occurred, prove at least four things: (1) there was no occupation of any Hawar island by Bahrain before 1937; (2) the effective possession of the northern part of Jazirat Hawar was not therefore continuous as from the eighteenth century or even from 1868 onwards; (3) the act of occupation of 1937 was not public and peaceful but a fraudulent clandestine act of force; and (4) the initial scope of effective possession resulting from the clandestine unlawful occupation of 1937 concerned only the northern part of Jazirat Hawar. Thus, ultimately, the Bahraini arguments based on *effectivités*, if upheld, would provide a ground not only for dividing the islands of the Hawar archipelago between the Parties, but also for the partitioning of Jazirat Hawar itself because the original title to the entire Jazirat Hawar belonged to Qatar.

369. The conduct adopted in 1937 by the Ruler of Bahrain was clearly, in my opinion, fraudulent conduct in international law by virtue of the manner, purpose and timing of the occupation. The duty to respect the territorial and political integrity of States was expressly mentioned in the Covenant and was well established in the general international law of the 1930s. It is not possible therefore to accept, in this respect, appeals to intertemporal law to remedy the illegality of the 1937 occupation. It is also hard to believe that the Ruler of Bahrain and also Belgrave did not know the territorial extent of the Ruler of Qatar's original title, in view of their close relations with the British officials in the Gulf involved in the operation concerning the unallotted area. In any case, the evidence before the Court allows us to conclude beyond any reasonable doubt that the British officials who tolerated or promoted the clandestine occupation of the northern part of Jazirat Hawar in 1937 knew perfectly well that the Hawar Islands fell within the scope of the original territorial title of the Ruler of Qatar *or were supposed to know it*. Indeed it is self-explanatory that the 1937 act of occupation of the northern part of Jazirat Hawar is the least recorded episode among those referred to in the contemporary voluminous documentation before the Court. Discretion is far from being a virtue in the present context.

370. Moreover, the 1937 occupation took place soon after Bahrain's first written claim submitted to the British on 28 April 1936. It was, therefore, an occupation based on a *pendente claim*. Bahrain did not wait for the 1939 British "decision", whatever its nature, validity or characterization, to occupy the northern part of Jazirat Hawar. It occupied the island by a clandestine act of force only a few months after its 1936 claim and a couple of years before the 1939 British "decision"! This also disqualifies that occupation — the assumption of a possible autonomous

368. Cela montre que ladite occupation n'est pas le résultat d'un exercice pacifique, continu et non contesté d'autorité étatique du souverain de Bahreïn sur les îles Hawar avant 1937, mais quelque chose d'autre. Les événements, tels qu'ils se sont produits, prouvent au moins quatre points : 1) il n'y a pas eu d'occupation d'une quelconque île Hawar par Bahreïn avant 1937 ; 2) la possession effective de la partie nord de Jazirat Hawar n'était donc pas continue depuis le XVIII^e^ siècle ou même depuis 1868 ; 3) l'acte d'occupation de 1937, loin d'être public et pacifique, était un acte accompli frauduleusement et clandestinement par la force ; et 4) initialement, la possession effective résultant de l'occupation illicite et clandestine de 1937 était limitée à la partie nord de Jazirat Hawar. Donc, en définitive, les arguments de Bahreïn fondés sur les effectivités, s'ils étaient retenus, fourniraient une raison de diviser non seulement les îles de l'archipel des Hawar entre les Parties, mais aussi Jazirat Hawar elle-même parce que le titre originaire sur la totalité de Jazirat Hawar appartenait à Qatar.

369. A mon avis, le souverain de Bahreïn s'est conduit en 1937 d'une manière manifestement frauduleuse au regard du droit international en raison de la façon dont s'est déroulée l'opération d'occupation, ainsi que de son objet et de sa date. L'obligation de respecter l'intégrité territoriale et politique des Etats a été mentionnée expressément dans le pacte et était bien établie dans le droit international général des années trente. Il n'est pas possible d'admettre, à cet égard, qu'il soit fait appel au droit intertemporel pour couvrir l'illégalité de l'occupation de 1937. Il est également difficile de croire que ni le souverain de Bahreïn, ni Belgrave ne savaient sur quel territoire portait le titre originaire du souverain de Qatar, alors qu'ils étaient en contact étroit avec les fonctionnaires britanniques du Golfe qui participaient à l'opération concernant le secteur non alloué. En tout état de cause, les éléments de preuve soumis à la Cour permettent de conclure, sans que subsiste aucun doute raisonnable, que les fonctionnaires britanniques qui ont toléré ou favorisé l'occupation clandestine de la partie nord de Jazirat Hawar en 1937 savaient pertinemment que les îles Hawar se trouvaient dans le territoire relevant du titre originaire du souverain de Qatar *ou étaient censés le savoir*. Ce n'est d'ailleurs pas un hasard si l'acte d'occupation de la partie nord de Jazirat Hawar en 1937 est l'épisode dont il est le moins question parmi ceux qui sont mentionnés dans la volumineuse documentation contemporaine mise à la disposition de la Cour. La discrétion est, en l'occurrence, loin d'être une vertu.

370. De plus, l'occupation de 1937 est intervenue peu après le 28 avril 1936, date à laquelle la première revendication écrite de Bahreïn a été soumise aux Britanniques. C'était donc une occupation fondée sur une revendication en cours d'examen. Bahreïn n'a pas attendu la « décision » britannique de 1939, quelles que soient sa nature, sa validité ou sa qualification, pour occuper la partie nord de Jazirat Hawar. Il a clandestinement occupé l'île par la force quelques mois seulement après l'avoir revendiquée en 1936 et deux ans avant la « décision » britannique de

source of title — as a title generating effective possession under international law.

*

371. The principle of *consent* in its various forms and manifestations ("admission", "recognition", "acquiescence", other forms of "implied consent by conduct", etc.) may also, in international law, be a possible source of a derivative title to territory, perhaps capable of displacing a previous title of another State to the territory concerned. The practice of international courts and tribunals knows many instances of the application of the principle of consent as a source of a derivative title better than, or prevailing in the circumstances of the case over, a previous title. But of course, in no case may the principle of consent displace the previous title if the reality of such consent by the holder of the previous title is not proved in court.

372. For example, in the *El Salvador/Honduras* case, I applied the principle of consent when voting in favour of the sovereignty of El Salvador over the island of Meanguera in the Gulf of Fonseca. In that instance, Honduras was the holder of a previous 1821 *uti possidetis juris* title. Why did I conclude as I did? Because El Salvador, which claimed the island in 1854, manifested its presence in the island by a series of proven *State effectivités* during the last quarter of the nineteenth century and in the first half of the twentieth century without Honduras stating its opposition to El Salvador's presence in Meanguera as would be expected, in international law, of a State holding title to the island; and the case file was full of evidence of that absence of vigilant conduct on the part of Honduras. For me, Honduras's conduct amounted, in the circumstances of that particular case, to implied consent to or acquiescence in El Salvador's sovereignty over the island of Meanguera from the moment when such consent or acquiescence could be considered as established.

373. I see nothing of the sort in the present case. Qatar has always protested against Bahrain's illegal occupation of the Jazirat Hawar. There is not a single element of evidence of conduct by Qatar implying tacit consent to or acquiescence in the occupation of these islands by Bahrain. The Ruler of Qatar made an early verbal protest against both Bahraini interferences and activities in Jazirat Hawar as of February 1938 to Weightman, the British Political Agent, and a written one on 10 May 1938 and, later on, a protest against the 1939 British "decision" itself, as recorded in several documents filed and dated: 4 August 1939 (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.211, p. 49); 18 November 1939 (*ibid.*, Vol. 8, Ann. III.213, p. 59); 7 June 1940 (*ibid.*, Vol. 8, Ann. III.219, p. 85); 13 July 1946 (*ibid.*,

1939! Cela aussi disqualifie cette occupation — l'usurpation d'une possible source autonome de titre en tant que possession effective créatrice de titre en droit international.

*

371. Le principe du *consentement* sous ses diverses formes et manifestations («aveu», «reconnaissance», «acquiescement», autre forme de «consentement tacite découlant d'une conduite», etc.) peut aussi, en droit international, être source de titre dérivé sur un territoire, peut-être susceptible de se substituer à un titre précédemment détenu par un autre Etat sur le territoire en question. La pratique des cours et tribunaux internationaux offre de nombreux exemples d'application du principe du consentement comme source d'un titre dérivé meilleur qu'un titre antérieur ou l'emportant sur celui-ci dans les circonstances propres à l'affaire. Mais, bien entendu, le principe du consentement ne saurait en aucun cas se substituer au titre antérieur si la réalité de ce consentement du détenteur du titre antérieur n'est pas prouvée devant un tribunal.

372. Ainsi, dans l'affaire *El Salvador/Honduras*, j'ai appliqué le principe du consentement lorsque j'ai voté en faveur de la souveraineté d'El Salvador sur l'île de Meanguera dans le golfe de Fonseca. Dans cette instance, le Honduras était depuis 1821 le détenteur d'un titre antérieur résultant de l'*uti possidetis juris*. Pourquoi ai-je conclu comme je l'ai fait? Parce qu'El Salvador, qui a revendiqué l'île en 1854, y a manifesté sa présence par une série d'*effectivités d'Etat* avérées au cours des vingt-cinq dernières années du XIX^e^ siècle et de la première moitié du XX^e^ sans que le Honduras indique qu'il s'opposait à la présence d'El Salvador à Meanguera comme on se serait attendu, au regard du droit international, à ce qu'un Etat détenant le titre sur l'île le fasse, et que cette absence de comportement vigilant de la part du Honduras était abondamment prouvée dans le dossier. Pour moi, la conduite du Honduras équivalait, dans les circonstances propres à cette affaire-là, à un consentement ou un acquiescement tacite à la souveraineté d'El Salvador sur l'île de Meanguera à partir du moment où ce consentement ou cet acquiescement ont pu être considérés comme établis.

373. Je ne vois rien de tel en l'espèce. Qatar a toujours protesté contre l'occupation illicite de Jazirat Hawar par Bahreïn. Il n'y a pas un seul élément de preuve d'un comportement de Qatar dénotant un consentement ou un acquiescement tacites à l'occupation de ces îles par Bahreïn. Le souverain de Qatar a protesté oralement dès février 1938 auprès de Weightman, l'agent politique britannique, aussi bien contre les ingérences que contre les activités de Bahreïn à Jazirat Hawar, puis par écrit le 10 mai 1938 et a protesté ultérieurement contre la «décision» britannique de 1939 elle-même, comme en témoignent plusieurs documents déposés et datés: 4 août 1939 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.211, p. 49), 18 novembre 1939 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.213, p. 59); 7 juin 1940 (*ibid.*,

Vol. 8, Ann. III.245, p. 203); and 23 February 1948 (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.259, p. 277).

374. Qatar has continuously affirmed its title to the Hawar Islands and tried to find a peaceful means of settling this pending territorial question between Qatar and Bahrain. In the 1960s, there was even some British acknowledgment that the best solution would be to refer the matter to arbitration, but Bahrain did not accept this. The Court is aware of all the efforts since deployed by Qatar before and during Saudi Arabia's mediation to bring the question of sovereignty over the Hawar Islands before the International Court of Justice, as well as of all the objections raised by Bahrain regarding the jurisdiction of the Court and the admissibility of Qatar's Application. This is certainly not the conduct of a State having acquiesced in the 1937 occupation of Jazirat Hawar by Bahrain or in the 1939 British "decision".

375. After filing its Memorial in the current proceedings, Bahrain no longer claimed the Hawar Islands on the basis of the evidence of "Arab historians from antiquity", because its main thesis was that it exercised sovereignty over the Hawar Islands as of the last quarter of the eighteenth century and not as of the eleventh and twelfth centuries or even before. Yet it continued to invoke as evidence the so-called "historical dominance over Qatar". However, the *Belgrave diaries* show that at no time during the ten years of his presence in Bahrain prior to 1936 (he assumed his first post in Bahrain in 1926) is there any mention of Belgrave's having anything to do with any Bahraini activity or *effectivités* relating to any of the Hawar Islands, nor is there any indication that Belgrave ever visited the islands prior to 1937. This is strong albeit indirect evidence that at that time the Ruler of Bahrain did not rule over any islands in the Hawars and was not interested in those islands, nor indeed ever was until 1936!

376. The Hawar Islands are mentioned for the first time in Belgrave's diaries on 23 April 1936, just when Bahrain decided to submit its first written claim in respect of the Hawar Islands to the British (Belgrave's letter of 28 April 1936). It was only after the "provisional decision" of July 1936 that Belgrave wrote of a number of visits to Hawar and of various Bahraini activities on Jazirat Hawar. All such activities stemmed from or were associated with Bahrain's clandestine and unlawful occupation in 1937 of the northern part of Jazirat Hawar. Thus, all activities or measures concerning the Hawar Islands involving Belgrave correspond to the *suspect period*, when fresh evidence was rapidly constructed in order to provide some formal basis for the forthcoming 1939 British "decision". I therefore reject the information concerning such activities and measures as admissible evidence of Bahrain's title to any of the islands. They were part and parcel of the 1937 occupation and shared with it the same unlawfulness in international law.

vol. 8, annexe III.219, p. 85); 13 juillet 1946 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.245, p. 203); 23 février 1948 (*ibid.*, vol. 8, annexe III.159, p. 277).

374. Qatar a continuellement affirmé que le titre sur les îles Hawar lui appartenait et essayé de trouver un moyen pacifique de régler cette question territoriale restée en suspens entre Bahreïn et lui. Dans les années soixante, les Britanniques ont même parfois reconnu que la meilleure solution serait un arbitrage, mais Bahreïn n'y a pas souscrit. La Cour sait bien que Qatar n'a pas depuis lors ménagé ses efforts, avant et pendant la médiation de l'Arabie saoudite, pour porter devant elle la question de la souveraineté sur les îles Hawar et que Bahreïn a multiplié les exceptions à sa compétence et à la recevabilité de la requête de Qatar. Ce n'est certainement pas le comportement d'un Etat ayant acquiescé à l'occupation, en 1937, de Jazirat Hawar par Bahreïn ou à la «décision» britannique de 1939.

*

375. Après avoir déposé son mémoire dans la présente procédure, Bahreïn n'a plus revendiqué les îles Hawar sur la base des témoignages d'«historiens arabes de l'antiquité» parce que sa thèse principale était qu'il exerçait la souveraineté sur les îles Hawar depuis le dernier quart du XVIII[e] siècle et non depuis le XI[e] ou le XII[e] siècle, voire avant. Pourtant, il a continué d'invoquer comme élément de preuve la prétendue «domination historique sur Qatar». Mais on constate en lisant le *Journal* de Belgrave qu'au cours de ses dix ans de présence à Bahreïn avant 1936 (il y a pris son premier poste en 1926) on n'y trouve jamais la moindre mention du rôle qu'il aurait joué dans le cadre d'une activité ou effectivité relative à l'une ou l'autre des îles Hawar, et aucune indication selon laquelle il se serait même une seule fois rendu sur ces îles avant 1937. C'est là une preuve convaincante, bien qu'indirecte, attestant qu'à cette époque le souverain de Bahreïn ne régnait sur aucune des îles Hawar et ne s'y intéressait pas — ou ne s'y est jamais intéressé avant 1936!

376. Les îles Hawar sont évoquées pour la première fois dans le journal de Belgrave le 23 avril 1936, le jour même où Bahreïn a décidé de présenter sa première revendication écrite concernant ces îles aux Britanniques (lettre de Belgrave du 28 avril 1936). Ce n'est qu'après la «décision provisoire» de juillet 1936 qu'il a mentionné plusieurs visites qu'il a faites à Hawar et diverses activités entreprises par Bahreïn à Jazirat Hawar. Toutes ces activités découlaient de l'occupation clandestine et illicite, en 1937, de la partie nord de Jazirat Hawar par Bahreïn ou y étaient liées. Donc, toutes les activités ou mesures concernant les îles Hawar auxquelles a été associé Belgrave datent de la *période suspecte* où de nouveaux éléments de preuve ont été rapidement réunis pour fournir un certain fondement concret à la «décision» que la Grande-Bretagne allait prendre en 1939. Je rejette par conséquent les renseignements concernant ces activités et mesures comme éléments de preuve recevables du titre de Bahreïn sur l'une quelconque des îles. Elles sont indissociables de l'occupation de 1937, dont l'illicéité en droit international les englobe toutes.

377. Furthermore, a comprehensive Administrative Report of the Government of Bahrain covering the years 1926-1937, prepared by Belgrave in 1937 and published in that year, makes no mention of the Hawars whatsoever either in relation to security, public works, agriculture or any other activities, in contrast with the islands forming the Bahrain islands group proper. Similarly, there is no mention of Hawar in any Official Annual Reports or Budgets of the Government of Bahrain until March 1937 to February 1938 (Reply of Qatar, Vol. 3, Ann. III.59, p. 361). These facts necessarily support Qatar's allegation that there was no Bahraini official presence or activity in the Hawar Islands before 1937. The Reports for subsequent years do record Bahraini activities on Hawar Jazirat following the clandestine and unlawful occupation of 1937. Until 1937, no estimates, no expenditures, no projects, no mosque, no fort, no barbed wire fence, no pier, no drilling of artesian wells, no water tanks, no surveying and mapping, no motor launch, etc., were necessary in the Hawars, simply because Bahrain was not present in the islands.

378. The above must be taken into account as must other elements, such as the fact that beaconing, aids to navigation and assistance to wrecked ships (*force majeure*) are not considered in international law as acts evidencing the exercise of sovereign authority over a given island or territory; that the testimony of Brucks's 1820 Report was written long before 1868; that the Ottomans who claimed the Bahrain islands for themselves never recognized the Hawar Islands as part of a Bahrain under British protection; that Great Britain held the same position from 1868 till 1936; and that, in addition, hearsay and affidavits of individuals not subject to cross-examination have no or minimal probatory force in the proceedings of this Court. If all this and other facts to be considered below are duly taken into consideration, one is entitled to ask: what remains of the alleged acts of authority evidencing the exercise of sovereignty by Bahrain on the Hawar Islands before 1937? The reply is clear: *the Dowasir* (as the Naim in Zubarah)!

*

379. Some comments therefore on *the Dowasir*. Bahrain's thesis on the Dowasir and the Hawar Islands may be subdivided as follows: (1) the alleged occupation of the Hawar Islands by the Dowasir; (2) the Qadi's grant or permission to the Dowasir to occupy the Hawar Islands; (3) the Dowasir as subjects of Bahrain. As to the first question, Bahrain's contention is that the Dowasir tribe settled in Hawar at the beginning of the nineteenth century (more or less when the Wahhabis

377. En outre, un rapport administratif complet du Gouvernement de Bahrein couvrant les années 1926-1937, rédigé par Belgrave en 1937 et publié cette année-là, ne traite pas les Hawar comme les îles formant le groupe de Bahrein proprement dit, passages et mouillages compris, mais les mentionne comme jamais, que ce soit du point de vue de la sécurité, des travaux publics, de l'agriculture ou de toute autre activité. De même, on ne trouve aucune indication relative à Hawar dans aucun des rapports et budgets annuels officiels du Gouvernement de Bahrein jusqu'à celui qui porte sur la période allant de mars 1937 à février 1938 (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.59, p. 361). Ces faits ne peuvent qu'étayer l'allégation de Qatar selon laquelle il n'y avait aucune présence ou activité officielle bahreinite dans les îles Hawar avant 1937. Les rapports concernant les années suivantes rendent compte, en revanche, d'activités de Bahrein à Jazirat Hawar à la suite de l'occupation clandestine et illicite de 1937. Jusqu'à cette année-là, aucun budget, aucune dépense, aucun projet, aucune mosquée, aucun fort, aucune clôture barbelée, aucune jetée, aucun forage de puits artésiens, aucun réservoir d'eau, aucun levé et aucune opération de cartographie, aucun canot à moteur, etc., n'ont été nécessaires dans les îles Hawar, tout simplement parce que Bahrein n'y était pas présent.

378. Il faut prendre tout cela en compte ainsi que d'autres éléments, par exemple le fait que le balisage, les aides à la navigation et l'assistance aux navires naufragés (force majeure) ne sont pas considérés en droit international comme des actes attestant de l'exercice de l'autorité souveraine sur une île ou un territoire donné; que les témoignages du rapport de Brucks datent de 1820, soit longtemps avant 1868; que les Ottomans qui ont revendiqué les îles de Bahrein pour eux-mêmes n'ont jamais reconnu les îles Hawar comme faisant partie d'un Bahrein sous protection britannique; que la Grande-Bretagne a eu la même position de 1868 à 1936; et qu'en outre les déclarations faites en se fondant sur la parole d'autrui ou sous serment d'individus qui ne sont pas soumis à un contre-interrogatoire n'ont pas ou guère de force probante dans les procédures devant cette Cour. Si tous ces faits et d'autres qui seront examinés ci-après sont dûment pris en considération, on est en droit de se demander ce qui reste des actes d'autorité qui témoigneraient de l'exercice de la souveraineté par Bahrein sur les îles Hawar avant 1937. La réponse est claire: *les Dowasir* (comme les Naïm à Zubarah)!

*

379. Suivent donc quelques observations sur *les Dowasir*. La thèse de Bahrein en ce qui les concerne peut se décomposer comme suit: 1) l'allégation selon laquelle les Dowasir auraient occupé les îles Hawar; 2) l'attribution des îles Hawar aux Dowasir par le cadi ou la permission de les occuper qu'il leur a accordée; 3) leur qualité de sujets de Bahrein. S'agissant de la première question, Bahrein soutient que la tribu des Dowasir s'est installée à Hawar au début du XIX[e] siècle (vers l'époque où

were the dominant power in the whole area, including in the Bahrain islands).

380. There is no proof of the alleged Dowasir occupation of the Hawar Islands or of the recognition of such an occupation by anybody, except by Bahrain itself in the present case. Whether they were Bahraini "subjects" or not, there is no proof of the Dowasir's occupation in the case file. Nor has Bahrain proved that the Dowasir were the only fishermen to frequent the Hawar Islands. In international law seasonal visits and private activities cannot sustain a claim to sovereignty (see, as recent pronouncements on the matter, the Judgment of the Court in the case concerning *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)* and the 1998 Arbitral Award in the *Eritrea/Yemen* case).

381. As to the second heading, the Qadi's grant of the Hawar to the Dowasir (the 1909 hearsay of Prideaux's letter), I have already expressed my opinion on this matter in other contexts. The Court has no evidence of such a grant and no such evidence was produced by Bahrain during the British "procedure" of 1936-1939, as recognized by Weightman. In such circumstances, as the International Court of Justice is not Mr. Weightman, the hearsay of the Dowasir Sheikh's cousin in Prideaux's letter cannot prove anything. On the other hand, Prideaux's letter also mentions that the island seems to be a dependency of the mainland State, as explained by Lorimer in the 1908 article on Qatar revised by Prideaux himself. In 1909, Qatar was the only "mainland State". The testimony of the cousin of the Dowasir Sheikh also mentioned that there was a Turkish gunboat in the area and that he was expecting an Ottoman visit.

382. There is also no proof whatsoever of the existence of an Al-Khalifah official in Zubarah in 1809 or thereabouts, a period of Wahhabi power and control, including over the Bahrain islands. The Al-Khalifah moved to the Bahrain islands in 1783, without leaving behind in Zubarah any kind of organized administration of their own. When describing the arrival of the Dowasir in the Bahrain islands in 1845, Lorimer makes no mention of Hawar, but states that the Dowasir who immigrated to Bahrain came from the Najd who arrived in Bahrain after spending several years on Zakhnuniya Island. Lastly, there is the question of the power of Qadis to make grants of land (not to mention grants of sovereignty).

383. As regards the third heading referred to above, the Dowasir, according to Lorimer and others, were particularly independent as a community or tribe. They were certainly not at the relevant time in any kind of tribal "allegiance" with the Al-Khalifah Rulers of Bahrain, as proved by subsequent events. In any case, in 1923, because of encroachments on their status by the Ruler of Bahrain, the Dowasir simply left Budaiya and Zellaq on the main Bahrain island for the Dammam, a promontory in Saudi Arabia. This episode is interesting for several reasons.

les Wahhabites étaient la puissance dominante dans toute la région, y compris les îles de Bahreïn).

380. Rien ne prouve que, comme cela est allégué, les îles Hawar ont été occupées par les Dowasir ou que cette occupation a été reconnue par qui que ce soit, sauf par Bahreïn lui-même en l'espèce. Qu'ils aient été ou non des «sujets» bahreïnites, le dossier ne contient rien qui atteste de cette occupation par les Dowasir. Et Bahreïn n'a pas prouvé qu'ils étaient les seuls pêcheurs à fréquenter les îles Hawar. En droit international, les visites saisonnières et les activités de particuliers ne sauraient appuyer une revendication de souveraineté (voir les prononcés récents sur la question que constituent l'arrêt de la Cour dans l'affaire concernant *l'Ile de Kasikili/Sedudu (Botswana/Namibie)* et la sentence arbitrale rendue en 1998 dans l'affaire *Erythrée/Yémen*).

381. Pour ce qui est du deuxième point, l'attribution des Hawar aux Dowasir par le cadi (l'information recueillie par ouï-dire qui figure dans la lettre de Prideaux de 1909), je me suis déjà exprimé à son sujet en d'autres occasions. Aucun élément qui en atteste n'a été fourni à la Cour et Bahreïn n'en a produit aucun lors de la «procédure» britannique de 1936-1939, comme Weightman l'a admis. Dans ces conditions, la Cour internationale de Justice n'étant pas M. Weightman, les propos du cousin du cheikh dowasir rapportés dans la lettre de Prideaux ne peuvent rien prouver. En revanche, cette lettre mentionne aussi que l'île semble être une dépendance de l'Etat continental, comme l'a expliqué Lorimer dans l'article de 1908 sur Qatar revisé par Prideaux lui-même. En 1909, Qatar était le seul «Etat continental». Le témoignage du cousin du cheikh dowasir indiquait aussi qu'il y avait une canonnière turque dans la zone et qu'il attendait la visite d'Ottomans.

382. Il n'y a également aucune preuve de la présence d'un représentant officiel des Al-Khalifah à Zubarah vers 1809, période de pouvoir et de contrôle wahhabites, y compris sur les îles de Bahreïn. Les Al-Khalifah sont venus s'installer sur ces îles en 1783 sans laisser derrière eux à Zubarah aucune forme d'administration organisée qui leur soit propre. En décrivant l'arrivée des Dowasir sur les îles de Bahreïn en 1845, Lorimer ne mentionne pas Hawar mais indique que les Dowasir qui se sont installés à Bahreïn venaient du Nedjd et y étaient arrivés après avoir passé plusieurs années sur l'île de Zakhnuniya. Enfin se pose la question du pouvoir des cadis d'attribuer des terres (sans parler de la souveraineté!).

383. En ce qui concerne le troisième point énoncé plus haut, les Dowasir, selon Lorimer et d'autres, constituaient une communauté ou une tribu particulièrement indépendante. Ils ne se trouvaient certainement pas à l'époque dans une quelconque position «d'allégeance» tribale aux souverains Al-Khalifah de Bahreïn, comme les événements ultérieurs l'ont prouvé. En tout état de cause, les Dowasir, voyant que le souverain de Bahreïn empiétait sur leur statut, ont tout simplement quitté en 1923 Budaiya et Zellaq sur l'île principale de Bahreïn pour Dammam, promontoire situé en Arabie saoudite. Cet épisode est intéressant à plusieurs titres.

384. For example, the Ruler of Bahrain did not prevent the Dowasir, his alleged "subjects", from leaving the country and the Dowasir did not go to their alleged granted land, namely to the Hawars. In fact, during the time that they remained at Dammam, the Dowasir fishermen would seem even to have ceased their seasonal fishing visits to Jazirat Hawar. No continuity either, therefore, in the seasonal visits to the Hawars by the Dowasir. After 1927 the Dowasir began to return to the Bahrain islands (not to Jazirat Hawar or to other islands of that archipelago) and they were still drifting back to Bahrain as late as 1933. The King of Saudi Arabia's letter of 6 April 1928 refers to the Dowasir as "our Duwasir subjects" (Counter-Memorial of Qatar, Vol. 3, Ann. III.34, p. 182).

385. In fact, the alleged allegiance of the Dowasir living on the main Bahrain island to the Ruler of Bahrain, which in any case is not in itself an act of authority in the Hawar Islands, is not mentioned in the only independent documentary evidence relied upon by Bahrain, namely the 1869 letter from the British Political Resident to the Dowasir tribe at Budaiya and Zellaq and the 1917 *Gazetteer of Arabia*. The alleged flying of the Bahraini flag by private individuals during the Eid festival is not an example either of the exercise of State authority, and there is no independent documentary evidence of that (beyond the affidavits submitted by Bahrain).

*

386. In the Parties' pleadings, and during the hearings, the Dowasir argument and counter-argument is to some extent intermingled with a question of fact, namely with the question of the habitability at that time of the Hawar Islands and/or the permanent presence in Jazirat Hawar of a population (the so-called "*Hawar residents*"). Several items in Bahrain's list of "examples of the exercise of authority" are simply concerned with the alleged *presence* of the Dowasir and other non-Dowasir Bahrainis in Hawar. None of those items is therefore an example of acts of the exercise of authority by the State of Bahrain in the Hawar Islands. In Mallorca (Spain) there are several thousand permanent non-Spanish residents on the island without their residence generating title to the island in international law for their respective States.

387. One of the reasons for this alleged Bahraini evidence is to be found in the written claim of 28 April 1936 signed by Belgrave. In effect, Belgrave stated that "at least four of the larger islands are permanently occupied" (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.103, p. 18). However, during the "procedure" of 1938-1939, Bahrain presented to the British alleged *evidence of presence only with respect to Jazirat Hawar*, namely on the island unlawfully occupied in part in 1937. This "little" contradiction, like several others in the 1938-1939 "procedure", had no effect at all on the conclusions of the Weightman Report which attributed not only

384. Le souverain de Bahreïn n'a pas, par exemple, empêché les Dowasir, ses soi-disant «sujets», de quitter le pays, et ces derniers ne sont pas allés sur la terre qui leur aurait été attribuée, à savoir les Hawar. En fait, il semblerait même que, tant qu'ils sont restés à Dammam, les pêcheurs dowasir ont cessé d'aller pêcher en saison à Jazirat Hawar. Aucune continuité non plus, par conséquent, dans les séjours saisonniers des Dowasir aux Hawar. Après 1927, les Dowasir ont commencé à retourner sur les îles de Bahreïn (et non sur Jazirat Hawar ou d'autres îles de cet archipel) et ils continuaient à se réinstaller peu à peu à Bahreïn à une date aussi tardive que 1933. La lettre du 6 avril 1928 du roi d'Arabie saoudite mentionne les Dowasir comme «nos sujets dowasir» (contre-mémoire de Qatar, vol.3, annexe III.34, p. 182).

385. D'ailleurs, l'allégeance alléguée des Dowasir vivant sur l'île principale de Bahreïn à son souverain qui, en tout état de cause, n'est pas en elle-même un acte d'autorité sur les îles Hawar, n'est pas mentionnée dans les seules pièces émanant de source indépendante dont a fait état Bahreïn pour confirmer ses dires, à savoir la lettre de 1869 du résident politique britannique à la tribu dowasir à Budaiya et Zellaq et le *Gazetteer of Arabia* de 1917. La déclaration selon laquelle le drapeau bahreïnite aurait été hissé par des particuliers au cours de la fête de l'Aïd n'est pas un exemple d'exercice de l'autorité étatique et n'est attestée dans aucune pièce émanant d'une source indépendante (hormis les déclarations écrites sous serment produites par Bahreïn).

*

386. Dans les pièces écrites des Parties et au cours des audiences, les arguments et contre-arguments relatifs aux Dowasir sont dans une certaine mesure mêlés à une question de fait, à savoir celle de l'habitabilité à cette époque des îles Hawar et/ou de la présence permanente à Jazirat Hawar d'une population (les soi-disant «*résidents de Hawar*»). Plusieurs points de la liste «d'exemples d'exercice de l'autorité» fournie par Bahreïn n'ont trait qu'à la *présence* alléguée des Dowasir et d'autres Bahreïnites à Hawar. Aucun de ces exemples ne correspond donc à un acte par lequel l'Etat de Bahreïn exerçait son autorité sur les îles Hawar. On trouve sur l'île de Majorque (Espagne) plusieurs milliers de résidents permanents non espagnols dont la présence ne crée pas, en droit international, de titre sur l'île pour leurs Etats respectifs.

387. Ces allégations de Bahreïn relatives à des preuves s'expliquent notamment par la revendication écrite du 28 avril 1936 signée par Belgrave. Celui-ci a en fait déclaré qu'«au moins quatre des plus grandes îles étaient occupées de manière permanente» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.103, p. 18). Toutefois, au cours de la «procédure» de 1938-1939, les preuves alléguées de présence que Bahreïn a présentées aux Britanniques ne concernaient que *Jazirat Hawar*, c'est-à-dire l'île occupée en partie de façon illicite en 1937. Cette «petite» contradiction, comme plusieurs autres dans la «procédure» de 1938-1939, n'a eu absolument

the Jazirat Hawar but the whole "group" to Bahrain, as had been decided by the British with effect from July 1936.

388. In the current proceedings, however, Bahrain concedes, contrary to Belgrave's claim on 28 April 1936 (and again on 22 December 1938 and 3 January 1939), that: "Many of the Dowasir who lived on the main island of Bahrain spent five months of the year there during the pearling season and the remainder of the year on the Hawar Islands." (Memorial of Bahrain, Vol. 1, p. 187, para. 419; see also p. 18, para. 52; the same is stated in affidavits.) Bahrain admits therefore that the visits to the Hawar Islands of the Dowasir living on the main island of Bahrain were only seasonal or for part of the year only. Qatar asserts also that the seasonal visits of certain Dowasir were not regular.

389. It appears that, for Bahrain, although the visits were seasonal, the settlement was nevertheless permanent. Very little indeed as a basis of title to territory, in particular when in accordance with tradition the islands of the Gulf could be visited by Arab fishermen or other persons from other Arab countries or tribes in the Gulf (see in this respect the Ruler of Qatar's statement of 27 May 1938, Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.157, p. 285). In his comments of 30 March 1939, the Ruler of Qatar also questioned the statement made by the Bahrain Government that the Hawar Islands were "inhabited by their subjects in a permanent manner" and described the situation in the Hawars as follows:

> "they are barren, without water and unfit as a pasturage for herds, and [were] in the past completely without inhabited buildings and by no any way can be called villages or anything that approaches the meaning of this word, and generally unfrequented except by fishermen who come from time to time, or who pull up their fishing boats (for a "dry' or repairs) temporarily . . . and who then leave" (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.192, p. 453).

390. The *Persian Gulf Pilot* (1864-1932), Lorimer (1908) and Prideaux (1909) generally confirm the above description. In his marginal comments on the Ruler of Qatar's statement of 30 March 1939, Weightman himself admitted the widely prevalent custom that fishermen from around the Gulf followed the practice of visiting different islands to fish and were freely allowed to do so by the Rulers of the region. In any case, in his 1909 letter Prideaux did not mention having met in the Jazirat Hawar any group or groups of permanently resident Dowasir living in any kind of organized village.

391. Even Bahrain admits in the current proceedings that non-Dowasir Bahrainis were present in Hawar (Counter-Memorial of Bahrain,

aucun effet sur les conclusions du rapport Weightman qui a attribué non seulement Jazirat Hawar mais tout le «groupe» à Bahreïn, comme cela avait été décidé par les Britanniques dès juillet 1936 avec effet à partir de cette date.

388. Toutefois, dans la présente procédure, Bahreïn concède, contrairement à ce qu'a prétendu Belgrave le 28 avril 1936 (et à nouveau le 22 décembre 1938 et le 3 janvier 1939), qu'«un grand nombre de Dowasir qui vivaient sur l'île principale de Bahreïn y passaient cinq mois, pendant la saison de la pêche aux perles, et le reste de l'année sur les îles Hawar» (mémoire de Bahreïn, vol. 1, p. 87, par. 419; voir aussi p. 18, par. 52; la même information est donnée dans les déclarations sous serment). Bahreïn admet donc que les séjours dans les îles Hawar des Dowasir vivant sur l'île principale de Bahreïn n'étaient que saisonniers ou se limitaient à une partie de l'année. Qatar affirme aussi que les visites saisonnières de certains Dowasir n'étaient pas régulières.

389. Il semble que, pour Bahreïn, bien que les séjours aient été saisonniers, l'installation n'en était pas moins permanente. C'est vraiment très peu comme fondement d'un titre sur un territoire, d'autant plus que, traditionnellement, des pêcheurs arabes ou d'autres personnes venant d'autres pays arabes ou appartenant à des tribus du Golfe pouvaient se rendre dans les îles du Golfe (voir à cet égard la déclaration du souverain de Qatar du 27 mai 1938, mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.157, p. 285). Dans ses observations du 30 mars 1939, le souverain de Qatar a également contesté la déclaration du Gouvernement de Bahreïn selon laquelle les îles Hawar étaient «habitées en permanence par ses sujets» et a décrit la situation dans les Hawar comme suit:

> «elles sont arides, dépourvues d'eau et impropres à servir de pâturages pour les troupeaux; il ne s'y trouvait dans le passé absolument aucun bâtiment habité; on ne pouvait en aucune façon leur donner le nom de village ou un autre nom du même genre, et elles n'étaient en général fréquentées que par des pêcheurs qui venaient de temps à autre ou y laissaient temporairement leurs bateaux de pêche (au sec ou pour des réparations) ... puis partaient» (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.192, p. 453).

390. Le *Persian Gulf Pilot* (1864-1932), Lorimer (1908) et Prideaux (1909) confirment dans l'ensemble cette description. Dans ses observations en marge de la déclaration du souverain de Qatar du 30 mars 1939, Weightman lui-même a admis que des pêcheurs de tout le pourtour du Golfe se rendaient sur différentes îles pour pêcher, qu'ils étaient autorisés à le faire librement par les souverains de la région et que c'était là une coutume largement répandue. En tout état de cause, Prideaux n'a pas indiqué dans sa lettre de 1909 qu'il avait vu à Jazirat Hawar un ou des groupes de Dowasir résidant en permanence dans une sorte de village organisé.

391. Bahreïn lui-même admet dans la présente procédure que des Bahreïnites non dowasir étaient présents à Hawar (contre-mémoire de

Vol. 1, pp. 69-71, para. 159). Thus, the Hawars were not a kind of "domaine réservé" of the Dowasir who, in addition, lived there in villages and exercised jurisdiction and State functions on the island on behalf of the Ruler of Bahrain! Among those who temporarily frequented Jazirat Hawar were also Qatari fishermen, as evidenced by some references in documents and the Ruler of Qatar's complaint of 8 July 1938 regarding the detention by the Bahraini authorities of a Qatari subject and his boat (following the unlawful occupation) and Weightman's acknowledgment of it (Counter-Memorial of Qatar, para. 3.56). On the fishing activities in the Gulf governed by the Shariah/Islamic Law, see S. H. Amin, *Treatise on International and Legal Problems in the Gulf* (Reply of Qatar, Vol. 3, Ann. III.100, p. 617). In fact, the evidence produced by Bahrain to suggest permanent presence of the Dowasir at Hawar is the Weightman Report itself, a very suspect and contradictory document indeed! As to the presence of the "non-Dowasir Bahrainis" probably intended to show the continued presence of Bahraini subjects on the Hawars during the absence of the Dowasir, the members of the family referred to, the Al-Ghatam, seem to consider themselves as Dowasir.

392. Lastly, the example of the exercise of authority through the issuing of Bahraini passports to the "Hawar Islands residents" is only supported by Belgrave's unsubstantiated assertion made in the context of Bahrain's claim of the 1930s. Moreover, the persons concerned were also resident at Zellaq in the Bahrain islands. No evidence has been provided for Bahrain's assertion that the alleged "Hawar Island residents" were included in Bahraini censuses.

*

393. In the light of the evidence submitted by the Parties on the matter, geographical information in the public domain and the oldest pictures taken on the Hawar Islands submitted to the Court, it is difficult to conclude other than that the Hawar Islands were quite barren and in the past unfit for permanent habitation. The main reason for this was probably the absence of any water supply in the islands. Bahrain's reply to this is that rainwater was collected in a number of cisterns and that additional needs were met by bringing water from Bahrain. In his report of 22 April 1939, Weightman simply accepted Bahrain's assertion (Memorial of Qatar, Vol. 7, Ann. III.195, p. 503). The number of cisterns alleged by Bahrain conflicts with the description of Lorimer and Prideaux. As to the water brought from Bahrain, the only evidence submitted is a letter from Belgrave to Weightman written during the suspect period.

394. That there were seasonal and temporary visits of fishermen to the

Bahreïn, vol. I, p. 69-71, par. 159). Les Hawar n'étaient donc pas une espèce de «domaine réservé» des Dowasir qui, en outre, y auraient vécu dans des villages et auraient exercé une compétence et des attributs de la puissance publique sur l'île au nom du souverain de Bahreïn! Parmi les personnes qui fréquentaient temporairement Jazirat Hawar figuraient aussi des pêcheurs qataris, comme en témoignent certaines indications que l'on trouve dans des documents ainsi que la plainte du 8 juillet 1938 du souverain de Qatar concernant la détention par les autorités bahreïnites d'un sujet qatari et de son bateau (à la suite de l'occupation illicite) et la reconnaissance de ce fait par Weightman (contre-mémoire de Qatar, par. 3.56). Au sujet des activités de pêche dans le Golfe régies par la charia ou loi islamique, voir S. H. Amin, *Treatise on International and Legal Problems in the Gulf* (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.100, p. 617). En fait, la pièce produite par Bahreïn pour donner à entendre que les Dowasir étaient présents en permanence sur Hawar est le rapport de Weightman lui-même, soit un document vraiment très suspect et plein de contradictions! Quant à la présence des «Bahreïnites non dowasir» probablement mentionnée pour montrer que des sujets bahreïnites restaient présents sur les Hawar en l'absence des Dowasir, les membres de la famille en question, les Al-Ghatam, semblent se considérer comme des Dowasir.

392. Enfin, l'exemple de l'exercice d'autorité représenté par la délivrance de passeports bahreïnites aux «résidents des îles Hawar» n'est étayé que par l'affirmation gratuite de Belgrave dans le contexte de la revendication bahreïnite des années trente. De plus, les personnes dont il s'agit résidaient aussi à Zellaq dans les îles de Bahreïn. Aucun élément de preuve n'a été fourni pour étayer l'assertion de Bahreïn selon laquelle les personnes qui auraient été des «résidents des îles Hawar» étaient incluses dans les recensements auxquels il a procédé.

*

393. Compte tenu des éléments de preuve présentés par les Parties sur la question, des données géographiques publiquement disponibles et des plus anciennes photographies prises sur les îles Hawar et communiquées à la Cour, il est difficile de conclure que ces îles n'étaient pas très arides et, dans le passé, impropres à un habitat permanent. Cela tenait probablement surtout à l'absence de toute source d'eau. Bahreïn rétorque à cela que de l'eau de pluie était recueillie dans plusieurs citernes et que les besoins restés insatisfaits étaient couverts par de l'eau apportée de Bahreïn. Dans son rapport du 22 avril 1939, Weightman s'est borné à accepter l'affirmation de Bahreïn (mémoire de Qatar, vol. 7, annexe III.195, p. 503). L'allégation de Bahreïn quant au nombre de citernes est contredite par la description de Lorimer et Prideaux. Quant à l'eau apportée de Bahreïn, le seul élément de preuve soumis est une lettre de Belgrave à Weightman écrite au cours de la période suspecte.

394. Il me paraît avéré que des pêcheurs se rendaient en saison, tem-

Hawar Islands seems proven to me. That among them were Dowasir fishermen resident on the main Bahrain islands and other fishermen from the Gulf, including Qataris, is also proven. That in addition the islands were also visited temporarily for hunting, like other areas on the mainland (e.g., Saudi Arabia or Qatar itself) is more than probable. But at the relevant times, there was no "genuine" population or tribe belonging to the islands, or Dowasir permanently resident in the Hawars, nor any activity or control by the State of Bahrain on any of the Hawar Islands before the limited occupation of 1937 (northern part of Jazirat Hawar).

395. The allegation that in 1873, the Ruler of Bahrain stayed on the Hawar Islands and helped to rescue some Ottoman soldiers is unproven. Belgrave's unsubstantiated note of 29 May 1938 and letter of 22 December 1938 were also drafted during the suspect period. Weightman reported questioning the old men on Hawar about the shipwreck incident. The evidence is only hearsay concerning an event which had perhaps happened 66 years previously. There is no evidence either that Sheikh Isa paid annual visits to Hawar or that such visits were in an official capacity and not, for example, for personal purposes such as hunting. The possible visits by Sheikh Salman bin Hamad (1942-1961) and the visits by Belgrave to Jazirat Hawar took place after 1937.

396. Furthermore, there is the evidence of the Alban's visit to the Hawar Islands in December 1940, after the British "decision" of July 1939 (Reply of Qatar, Vol. 3, Ann. III.94, p. 577). Alban reported seeing on the main Hawar Island 12 policemen ("naturs") and a few Dowasir in residence who apparently liked Jazirat Hawar in winter and returned to Zellaq in summer. No "permanent Dowasir residents" on the main Hawar Island even in 1940, nor the presence of a "genuine" population of the Hawar Islands, but a few seasonal residents, most probably Dowasir fishermen!

*

397. As to the alleged British instance of recognition, the Bahraini items are the Brucks Report of the 1820s and the 1909 Prideaux letters. I have already stated my opinion on both. The first concerns a period before the emergence of Qatar as a separate political/territorial entity. The second expressed a personal view, not a "British recognition" of anything, as well as, in my opinion, providing a testimony completely at odds with Bahrain's proposition. The 1972 map of the British Director of Military Survey was of course published long after the 1939 "decision". The same applies to a 1991 map published by the US National Geographic Society. The Izzet map has no political significance as Ottoman recognition of the appurtenance of the Hawars to Qatar or Bahrain. An

porairement, sur les îles Hawar. Il me paraît également avéré que parmi eux figuraient des pêcheurs dowasir résidant sur les principales îles de Bahreïn et d'autres pêcheurs venus du pourtour du Golfe, y compris des Qataris. Il est également plus que probable que l'on y effectuait aussi des séjours temporaires pour chasser, comme dans d'autres régions situées sur le continent (par exemple l'Arabie saoudite ou Qatar lui-même). Mais à l'époque considérée, il n'y a eu aucune population «véritable» ou tribu propre aux îles, aucun Dowasir résidant en permanence dans les Hawar, aucune activité et aucun contrôle de l'Etat de Bahreïn sur l'une ou l'autre des îles Hawar avant l'occupation de 1937 (limitée à la partie nord de Jazirat Hawar).

395. L'allégation selon laquelle, en 1873, le souverain de Bahreïn serait resté sur les îles Hawar et aurait contribué à sauver quelques soldats ottomans n'est pas confirmée. La note de Belgrave du 29 mai 1938 et sa lettre du 22 décembre de la même année, que rien ne vient étayer, ont également été rédigées pendant la période suspecte. Weightman a rapporté qu'il avait interrogé les vieillards qui se trouvaient sur Hawar au sujet du naufrage. Il ne s'agit là que de preuves par ouï-dire concernant un événement qui s'était peut-être produit soixante-six ans auparavant. Rien n'atteste que le cheikh Issa se soit rendu tout les ans sur Hawar ou que ces visites aient été motivées par ses fonctions officielles et n'aient pas été effectuées, par exemple, à des fins personnelles telles que la chasse. Les visites éventuelles du cheikh Salman bin Hamad (1942-1961) et celles de Belgrave à Jazirat Hawar ont eu lieu après 1937.

396. En outre, il ne faut pas perdre de vue le témoignage d'Alban, qui s'est rendu sur les îles Hawar en décembre 1940, après la «décision» britannique de juillet 1939 (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.94, p. 577). Alban rapporte qu'il a vu sur l'île Hawar proprement dite douze supplétifs («*natives*») et quelques Dowasir qui y résidaient, apparemment parce qu'ils aimaient y passer l'hiver, et qui rentraient à Zellaq en été. Pas de «résidents permanents dowasir» sur l'île Hawar proprement dite, même en 1940, pas de population «véritable» sur les îles Hawar, mais quelques résidents saisonniers, très probablement des pêcheurs dowasir!

*

397. Pour ce qui est des allégations de Bahreïn relatives à la reconnaissance par les Britanniques, elles sont fondées sur le rapport Brucks, qui remonte aux années 1820, et sur les lettres écrites par Prideaux en 1909. Je me suis déjà exprimé sur ces deux sources. Le rapport a trait à une période antérieure à l'émergence de Qatar comme entité politique et territoriale distincte. Les lettres expriment un point de vue personnel et non une «reconnaissance britannique» de quoi que ce soit et, à mon avis, fournissent un témoignage qui contredit tout à fait la thèse de Bahreïn. La carte du directeur britannique des leves militaires a été publiée en 1972, longtemps après la «décision» de 1939. Il en va de même d'une carte publiée en 1991 par la National Geographic Society des Etats-Unis.

Ottoman resolution of 19 April 1913 and the Secret Declaration annexed to the 1913 Convention relied upon by Bahrain mention only Zakhnuniya, and not Hawar. Lastly, it is hard to see how the Ruler of Qatar's letters of protest to Weightman on the occasion of Bahrain's clandestine and unlawful 1937 occupation can be read as instances of the recognition of Bahrain's jurisdiction and authority over any of the Hawar Islands.

398. The evidence of alleged instances of recognition by third States submitted by Bahrain is indeed very poor, to the point of being non-existent for the purpose of building up a positive case for Bahrain with respect to both original title and/or derivative title.

399. Bahrain has also put forward some additional *miscellaneous general arguments* concerning economic activities, natural resources and wildlife preservation: trade with Bahrain; fishing; pearling; gypsum; water; oil exploration and exploitation; other natural resources; animal husbandry; and surveying. The associated evidence submitted is full of duplications. Pearling takes up some 4 items, gypsum 4 items, fishing 3 items, trade 2 items, water 2 items, oil 11 items, wildlife preservation 2 items. On trade with Bahrain the evidence provided is affidavits, a letter from Belgrave and the Weightman Report. I do not consider this to be independent evidence. As to pearling, it is admitted, even in the affidavits, that the Dowasir were in Zellaq for the pearling season. It is therefore quite natural that they were provided with logbooks and diving licences issued by Bahrain and with boats registered in Bahrain. As to fishing, it can hardly be said that fishing by private persons around or from Jazirat Hawar is an example of the exercise of authority by Bahrain. For the granting of rights, the only evidence (Belgrave's Note of January 1938) is subsequent to Bahrain's illegal occupation of 1937. With respect to the regulation of fishing, the evidence relied upon by Bahrain dates from after 1937 and, moreover, makes no mention of any such regulation.

400. Bahrain alleges that Hawar gypsum was quarried in the nineteenth and twentieth centuries, that it was sold in Bahrain, that gypsum-cutting permits were issued by the Bahrain Government, and that the trade in gypsum between the Hawars and Bahrain was regulated by the Government of Bahrain. The quarrying and sale of gypsum cannot be considered as acts of authority, as it was done by private individuals. There is no evidence either of any quarrying or of gypsum cutting before

La carte d'Izzet ne saurait être considérée comme impliquant que les Ottomans avaient reconnu que les îles Hawar étaient rattachées à Qatar ou à Bahrein. Une résolution ottomane du 19 avril 1913 et la déclaration secrète annexée à la convention de 1913, dont fait état Bahrein, ne mentionnent que Zakhnuniya, et non Hawar. Enfin, on voit mal comment les lettres que le souverain de Qatar a adressées à Weightman pour protester contre l'occupation clandestine et illicite de 1937 par Bahrein peuvent être interprétées comme des exemples de reconnaissance de la compétence et de l'autorité de Bahrein sur l'une quelconque des îles Hawar.

398. Les indications données par Bahrein qui attesteraient d'exemples de reconnaissance par des Etats tiers sont on ne peut plus vagues, au point de n'étayer en rien ses thèses concernant aussi bien le titre originaire que le titre dérivé.

*

399. Bahrein a également avancé toutes sortes d'*arguments complémentaires de caractère général* concernant les activités économiques, les ressources naturelles et la préservation de la faune, le commerce avec lui, la pêche, les huîtres perlières, le gypse, l'eau, l'exploration et l'exploitation du pétrole et les autres ressources naturelles, l'élevage et les levés. Les éléments de preuve qui s'y rapportent sont souvent répétés. Les huîtres perlières reviennent environ quatre fois, le gypse aussi, la pêche trois fois, le commerce deux fois, l'eau aussi, le pétrole onze fois, la préservation de la faune deux fois. En ce qui concerne le commerce avec Bahrein, il s'agit de déclarations écrites sous serment, d'une lettre de Belgrave et du rapport Weightman. Je ne considère pas ces pièces comme des sources indépendantes. Pour ce qui est des huîtres perlières, il est admis, même dans les déclarations sous serment, que les Dowasir étaient à Zellaq pour la saison de la pêche aux perles. Il est donc tout à fait naturel que leur aient été fournis par Bahrein des journaux de bord et des permis de plongée et qu'ils aient utilisé des bateaux enregistrés à Bahrein. Quant à la pêche, on ne peut guère dire que cette activité pratiquée par des particuliers autour ou à partir de Jazirat Hawar soit un exemple d'exercice de l'autorité par Bahrein. S'agissant des droits accordés, le seul élément de preuve (la note de Belgrave de janvier 1938) est postérieur à l'occupation illicite par Bahrein en 1937. Pour ce qui a trait à la réglementation de la pêche, les éléments de preuve sur lesquels se fonde Bahrein sont postérieurs à 1937 et, en outre, ne font mention d'aucune réglementation dans ce domaine.

400. Bahrein allègue que le gypse des Hawar était extrait aux XIX^{e} et XX^{e} siècles, qu'il était vendu à Bahrein, et que des permis de tailler le gypse ont été délivrés par son gouvernement, qui réglementait aussi le commerce du gypse entre les Hawar et Bahrein. L'extraction et la vente de gypse ne sauraient être considérées comme des actes d'autorité, puisqu'ils étaient le fait de particuliers. Rien n'atteste non plus que du gypse ait été extrait ou taillé avant 1937-1938 et les éléments de preuve

1937-1938 and the later evidence consists only of affidavits, Belgrave's Note of 1938 and the Weightman Report. As to the water, the construction and maintenance of dams and water cisterns by the so-called "Hawar Island residents" is not an act of authority by Bahrain. The only evidence of governmental involvement dates from 1939, when "various cisterns were repaired". Similarly, the drilling for water occurred in 1938.

401. All the Bahraini activities invoked concerning oil exploration and exploitation occurred after the 1939 British "decision", such as the 1939 geological mapping of the Hawar Islands by **BAPCO**. In this connection, it should be noted that the **APOC**'s geological mapping of the Hawars as part of Qatar, was undertaken in 1933. It should also be noted that at least nine of the oil items in Bahrain's list are not at all examples of the exercise of authority by Bahrain on any Hawar island, but relate to the positions taken by various parties in the oil concession negotiations, including the 1936 British "provisional decision", or shortly before, in 1933, when a suggestion by Bahrain, already commented on, relating to the Hawar Islands and Qatar, prompted, *inter alia*, the British Political Resident's commentary that "Hawar Island is clearly not one of the Bahrain group". The general survey of Hawar was undertaken in 1939 and the document relied upon by Bahrain in connection with the alleged completion of a survey of villages and cultivated areas is a letter from the **PCL** which questions Bahrain's right to perform such a survey.

402. Evidence of *public works*, about 14 items, relates to activities which occurred after Bahrain's occupation of the main Hawar Island in 1937. Some were made in support of Bahrain's claim during the British "procedure". They relate to houses and palaces, mosques, a guard post and fort, pier and navigational aids. The construction of houses by Sheikh Salman certainly dates from after 1939 because this Sheikh ruled from 1942 to 1961. The ruling family's palace was built in the 1940s, as acknowledged by Bahrain. The new mosque was built only in 1939. There is no evidence that the earlier mosque was built by the Bahrain Government. Bahrain admits that the new fort was built only in 1937 or was completed by 1938). There is no evidence that the old fort was built by the Bahrain Government. The only mention of the ruins of an old fort occurs in the Weightman Report and the Costa Report. Lorimer does not mention the existence of a fort, nor does Belgrave in his various letters of claim. Nor is there any evidence either of the existence of a "guard post" before the new fort was built, namely before Bahrain's illegal occupation of 1937. Indeed, Belgrave acknowledged, in his letter of 22 December 1938, that "it is true that a military garrison was only posted there

postérieures sont fondées à dire que les choses vont autrement, à la note de Belgrave de 1938 et au rapport Weightman. En ce qui concerne l'eau ainsi que la construction et l'entretien de barrages et de citernes par les soi-disant «résidents des îles Hawar», ce n'est pas un acte d'autorité de Bahreïn. Le seul élément de preuve d'une intervention du gouvernement date de 1939, année où «diverses citernes ont été réparées». De même, c'est en 1938 que des forages ont été pratiqués pour trouver de l'eau.

401. Toutes les activités bahreïnites, comme l'établissement de la carte géologique des îles Hawar par la **BAPCO** en 1939, qui ont été invoquées en ce qui concerne l'exploration et l'exploitation du pétrole, sont postérieures à la «décision» britannique de 1939. Il convient de noter à cet égard que l'établissement par l'**APOC** de la carte géologique des Hawar, en tant que partie de Qatar, a été entrepris en 1933. Il convient aussi de noter qu'au moins neuf des exemples relatifs au pétrole de la liste de Bahreïn ne représentent absolument pas un cas d'exercice de l'autorité par Bahreïn sur une quelconque des îles Hawar, mais ont trait aux positions prises par diverses parties lors des négociations relatives aux concessions pétrolières, y compris la «décision provisoire» britannique de 1936 ou, peu auparavant, en 1933, quand une suggestion de Bahreïn se rapportant aux îles Hawar et à Qatar, sur laquelle j'ai déjà formulé des observations, a notamment incité le résident politique britannique à faire remarquer que «l'île Hawar n'est manifestement pas une île du groupe de Bahreïn». Le levé général de Hawar a été effectué en 1939 et le document sur lequel se fonde Bahreïn au sujet d'un levé des villages et des terres cultivées qui aurait été achevé est une lettre du **PCL** qui conteste le droit de Bahreïn à effectuer un tel levé.

402. Les éléments de preuve relatifs aux *travaux publics* (quatorze exemples environ) se rapportent à des activités intervenues en 1937, après l'occupation par Bahreïn de l'île Hawar proprement dite. Certaines de ces activités ont été entreprises pour appuyer la revendication de Bahreïn au cours de la «procédure» britannique. Elles ont trait à des maisons et à des palais, à des mosquées, à un poste de garde et à un fort, à une jetée et à des aides à la navigation. La construction de maisons par le cheikh Salman est certainement postérieure à 1939 parce que ce cheikh a régné de 1942 à 1961. Le palais de la famille régnante a été construit dans les années quarante, comme le reconnaît Bahreïn. La nouvelle mosquée n'a été bâtie qu'en 1939. Rien n'atteste que la mosquée antérieure ait été construite par le Gouvernement bahreïnite. Bahreïn admet que le nouveau fort n'a été édifié qu'en 1937 (il a été achevé en 1938). Rien ne prouve que l'ancien fort l'ait été par le Gouvernement de Bahreïn. Les ruines d'un ancien fort ne sont mentionnées que dans le rapport Weightman et le rapport Costa. Le premier ne mentionne pas l'existence d'un fort et Belgrave ne le fait pas non plus dans les diverses lettres où il formule sa revendication. Il n'est pas davantage avéré qu'il y ait eu un «poste de

recently, during the last two years" (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 274, p. 1129). Bahrain admits that the pier was not constructed until 1937 (it was completed in 1938).

403. All the items concerning roads, a desalination plant, electricity, telecommunications, tourist facilities and the establishment of a sea shuttle service between Bahrain and Hawar, date from long after Bahrain's illegal occupation of Hawar in 1937. Regarding navigational aids, of which there are three items, the evidence shows that the markers were erected in 1937-1938 and not "during the 1930s" as sometimes stated by Bahrain. The evidence of the alleged "pipe" built north of Janan consists of affidavit statements by so-called "former residents" of Hawar.

404. There is no evidence of a Bahraini *military or police presence* on the Hawars before 1937. The items which refer to a full defensive military complex and to the reinforcement of Bahrain's military presence date from 1941 and 1986 respectively. The earliest evidence provided with regard to coastguard activities dates from September 1991. There is no evidence for Bahrain's assertion that there was a police presence on Jazirat Hawar before the illegal occupation of 1937. The witness statement relied upon by Bahrain appears to refer to the post-1937 period. The visit of the Chief of Police would have occurred after 1937, since he "used to stay in the fort". There is no independent documentary evidence of either the public display of proclamations or orders regarding sick persons, the evidence relied upon by Bahrain being letters from Belgrave and statements of "former Hawar residents". As regards the "regulation of immigration", the instructions given in 1937 to the "head natur" — the police officer — and the protest by the Ruler of Qatar against interference and the treatment of Qatari nationals by people on Hawar concern events which occurred after the 1937 illegal occupation.

405. There is no evidence of the origins of those buried in the earlier *graves*. It is unknown whether they belonged to the Dowasir or to another tribe or other tribes. Nor is there any evidence of the origin of old ruins. If this proved anything it would be the possibility that Jazirat Hawar, or some other islands in the group, had been inhabited in former times, but nothing else. It was certainly not permanently inhabited at the

garde» avant que le nouveau fort soit construit, c'est-à-dire avant l'occupation illicite par Bahreïn en 1937. Belgrave a d'ailleurs reconnu, dans sa lettre du 22 décembre 1938, qu'«il est vrai qu'une garnison militaire a seulement été établie il y a peu, au cours des deux dernières années» (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 274, p. 1129). Bahreïn admet que la jetée n'a pas été construite avant 1937 (elle a été achevée en 1938).

403. Tous les exemples concernant des routes, une installation de dessalement, l'électricité, les télécommunications, les infrastructures touristiques et l'établissement d'un service de navette maritime entre Bahreïn et Hawar sont très postérieurs à l'occupation illicite de Hawar par Bahreïn en 1937. En ce qui concerne les aides à la navigation, pour lesquelles trois exemples sont donnés, les éléments de preuve montrent que les repères ont été érigés en 1937-1938 et non «au cours des années trente» comme le dit parfois Bahreïn. Les pièces relatives à la «canalisation» qui aurait été construite au nord de Janan sont des déclarations sous serment de soi-disant «anciens résidents» de Hawar.

*

404. Rien ne prouve qu'il y ait eu une *présence militaire ou policière* bahreïnite sur les Hawar avant 1937. Les exemples qui se rapportent à un dispositif de défense complet et au renforcement de la présence militaire de Bahreïn datent respectivement de 1941 et de 1986. Les plus anciens éléments de preuve fournis en ce qui concerne les activités de garde-côtes datent de septembre 1991. Rien ne vient étayer l'affirmation de Bahreïn selon laquelle il y avait une présence policière à Jazirat Hawar avant l'occupation illicite de 1937. Le témoignage invoqué semble se rapporter à une période postérieure à 1937. La visite du chef de la police aurait eu lieu après 1937 puisqu'il «avait l'habitude de s'installer dans le fort». Aucune pièce provenant d'une source indépendante n'atteste de l'affichage public de proclamations ou d'arrêtés concernant des malades puisque les éléments de preuve sur lesquels se fonde Bahreïn sont des lettres de Belgrave et des déclarations d'«anciens résidents de Hawar». Quant à la «réglementation de l'immigration», les instructions données en 1937 au «chef des natifs» — l'officier de police — et la protestation du souverain de Qatar contre les ingérences et le traitement de ressortissants qatariens par des personnes se trouvant sur Hawar concernent des événements qui se sont produits après l'occupation illicite de 1937.

*

405. Il n'existe aucun élément de preuve relatif à l'origine des personnes enterrées dans les *tombes* les plus anciennes. On ne sait pas s'il s'agissait de Dowasir ou de membres d'une autre ou de plusieurs autres tribus. Rien ne fournit non plus aucune indication sur l'origine des vieilles ruines. Si cela prouvait quelque chose, ce serait la possibilité que Jazirat Hawar ou certaines autres îles du groupe aient été habitées autrefois.

relevant time, namely from 1868 until the unlawful and clandestine occupation of Jazirat Hawar in 1937.

*

406. Lastly, the most interesting of the items alleged by Bahrain remains to be considered, namely the six items concerning *judicial activities*. The first three are dated 1909, 1910 and 1911 and the other three 1932 and 1936. No evidence of Bahraini judicial activities relating to the Hawar Islands has been submitted by Bahrain for any period before 1909 or for the period between 1911 and 1932. The lack of continuity is therefore obvious. It should also be pointed out that in 1909-1911 Qatar was a *kaza* or district of the Ottoman Empire and that only a couple of years later the Anglo-Turkish Conventions of 1913 and 1914 were concluded. The years 1932-1936 correspond to the period of oil negotiations for the first Qatar concession (concluded in 1935) and for the concession of the Bahraini area unallotted by the first Bahrain concession (concluded in 1925).

407. Only two of the six items concern actual judgments, namely those of 1909 and 1910. The judgments were made by a *qadi* of the Sharia Court in Bahrain. These two cases of course pre-date Bahrain's illegal occupation of the main Hawar Island in 1937 and are supported by documents other than, or in addition to, assertions by Belgrave and affidavits. The text of these judicial decisions, which is very short (one page each), describes the cases as disputes concerning "land and sea properties in Hawar", without further elaboration (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Anns. 238-238 A, pp. 1049-1050).

408. Bahrain relies on the principle that the authority having jurisdiction over disputes concerning land ownership is the authority which has jurisdiction over the place where the property is located. I do not deny the validity of Bahrain's assertion as a general proposition in domestic law, but only up to a point. That proposition is far from absolute in the law of the different countries concerned. We know that even in criminal matters there are examples of the extraterritorial exercise of jurisdiction by the courts of a given country. It also appears that the extraterritorial exercise of civil jurisdiction over land ownership is not unknown in the Sharia Courts of Islamic countries in the region.

409. Qatar produced a legal opinion of Judge Wassel Alaa El Din (Reply of Qatar, Vol. 3, Ann. III.98, p. 601), according to which a *qadi* is competent to decide any dispute as long as none of the parties objects to pleading before him, which would presumably be the case with a Bahraini *qadi* if the parties were normally resident at Zellaq on the main island of Bahrain, as the Dowasir fishermen of Hawar were according to

mais rien d'autre. Elles n'étaient certes pas habitées en permanence à l'époque considérée, soit de 1868 jusqu'à 1937, date de l'occupation illicite et clandestine de Jazirat Hawar.

*

406. Reste enfin à examiner la plus intéressante des allégations de Bahreïn, à savoir les six exemples concernant des *activités judiciaires*. Les trois premiers datent de 1909, 1910 et 1911 et les trois autres de 1932 et 1936. Aucun élément de preuve d'activités judiciaires bahreïnites relatives aux îles Hawar n'a été soumis par Bahreïn pour une période antérieure à 1909 ou pour la période allant de 1911 à 1932. Le manque de continuité est donc manifeste. Il convient aussi de rappeler qu'en 1909-1911 Qatar était un *kaza* ou district de l'Empire ottoman et que c'est seulement deux ou trois ans plus tard que les conventions anglo-turques de 1913 et 1914 ont été conclues. Les années 1932-1936 correspondent à la période des négociations pétrolières relatives à la première concession de Qatar (conclue en 1935) et à la concession du secteur bahreïnite non alloué dans le cadre de la première concession de Bahreïn (conclue en 1925).

407. Seuls deux de ces six exemples, à savoir ceux de 1909 et 1910, concernent bien des décisions judiciaires. Elles ont été rendues par un *cadi* du tribunal de la charia à Bahreïn. Les deux affaires sont bien entendu antérieures à l'occupation illicite de l'île Hawar proprement dite par Bahreïn en 1937 et sont confirmées par des documents autres que des assertions de Belgrave et des déclarations sous serment ou par des pièces venant s'y ajouter. Le texte de ces deux décisions, qui est très court (une page chacune), décrit les affaires comme des différends concernant «la propriété de certaines zones terrestres et maritimes à Hawar», sans autre précision (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 238-238 A, p. 1049-1050).

408. Bahreïn invoque le principe selon lequel l'autorité qui a compétence pour des différends concernant la propriété de terrains est celle qui a juridiction à l'endroit où se trouvent ces terrains. Je ne nie pas la validité de l'affirmation de Bahreïn en tant qu'énoncé général de droit interne, mais seulement jusqu'à un certain point. Cette proposition est loin de constituer une règle absolue dans le droit des différents pays concernés. Nous savons que même en matière pénale il y a des exemples d'exercice extraterritorial de compétence de la part des tribunaux d'un pays donné. Il semble aussi que l'exercice extraterritorial de compétence en matière civile dans le cadre de différends relatifs à la propriété de terrains n'est pas inconnu dans les tribunaux de la charia des pays islamiques de la région.

409. Qatar a présenté une opinion juridique du juge Wassel Alaa El Din (réplique de Qatar, vol. 3, annexe III.98, p. 601), selon laquelle un *cadi* est compétent pour régler n'importe quel différend, tant qu'aucune des parties n'émet d'objection à plaider devant lui, ce qui serait sans doute le cas d'un *cadi* bahreïnite si les parties résidaient en règle générale à Zellaq sur l'île principale de Bahreïn, comme les pêcheurs dowasir

documentary evidence submitted. Prior's letter of 26 October 1941 (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.229, p. 127) and Burrows' letters of 2 and 5 May 1954 (Memorial of Bahrain, Vol. 4, Anns. 208-209, pp. 875 *et seq.*) support that view. British Political Resident Burrows, for example, suggests, with respect to the Al-Khalifah's claims to Zubarah, that conflicting claims to individual items of private property should be submitted to an impartial *qadi* from another part of the Gulf, for settlement in accordance with local law and custom (Memorial of Bahrain, Vol. 4, Anns. 208 *(a)* and 209, pp. 875 and 885). In his letter of 26 October 1941, Prior states that:

> "By agreement parties can take their cases to any Qadhi and two Iraquis on the Trucial Coast could take a dispute to Kerbala if they wished. It was only the easy sea journey and the Dowasir connection that made Bahrain a convenient forum as compared with a difficult and dangerous land journey to Dohah." (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.229, p. 130.)

410. The 1909 and 1910 judgments were referred to in and enclosed with Belgrave's letter to Weightman of 22 December 1938 (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 274, p. 1129). The Weightman Report relies heavily on the 1909 and 1910 judgments in the following passage:

> "These two judgments, dating from some thirty years ago, are of unquestionable authenticity and both of them relate to disputes in regard to ownership of "land and sea properties" in Hawar. The Shaikh of Qatar . . . seeks to show that these two judgments are of no evidentiary value since it is, he claims, common for Qadhis of one Moslem country to settle disputes between the subjects of another Moslem country. This statement is of course true up to a point in "personal" cases, but the Shaikh of Qatar would be the first to deny that a Nejdi Qadhi, for instance, could settle a dispute between two Qatar subjects in respect of landed properties in Doha." (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 281, pp. 1170-1171.)

411. This analogy drawn by Weightman is of course not correct. In the 1910 case both parties were Dowasir and in the 1909 case at least one of the parties was Dowasir (see text of the judgments). Neither of the two judgments indicates that any of the parties before the *qadi* of the Sharia Court was a Qatari. This suggests that the parties were Dowasir, normally resident in Zellaq, without excluding the possibility that the 1910 case might also have involved Bahrainis other than Dowasir. If this is assumed to be the case, a proper analogy would be the settlement by a Nejdi *qadi* of a dispute *between two or*

des Hawar d'après les preuves écrites présentées. La lettre de Prior du 26 octobre 1941 (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 127) et celles de Burrows des 2 et 5 mai 1954 (mémoire de Bahreïn, vol. 4, annexes 208-209, p. 875 et suiv.) corroborent ce point de vue. Burrows, résident politique britannique, donne par exemple à entendre, en ce qui concerne les prétentions des Al-Khalifah sur Zubarah, que des revendications opposées concernant la possession de biens privés déterminés devraient être soumises à un *cadi* impartial d'une autre partie du Golfe, pour être réglées conformément au droit et aux coutumes locaux (mémoire de Bahreïn, vol. 4, annexes 208 *a)* et 209, p. 875 et 885). Dans sa lettre du 26 octobre 1941, Prior écrit que:

> «Les parties ont la faculté, en vertu d'un accord, de porter leurs affaires devant n'importe quel cadi et deux Iraquiens de la Trêve pourraient faire juger un différend à Karbala s'ils le souhaitaient. Seuls la facilité du voyage par mer et les liens avec les Dowasir faisaient de Bahreïn une instance appropriée par comparaison à un voyage par terre difficile et dangereux jusqu'à Doha.» (Mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.229, p. 130.)

410. Les décisions judiciaires de 1909 et 1910 ont été mentionnées dans la lettre adressée par Belgrave à Weightman le 22 décembre 1938 et jointes à cette lettre (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 274, p. 1129). Le rapport Weightman fait, dans le passage suivant, grand cas des décisions judiciaires de 1909 et 1910:

> «Ces deux jugements, remontant à quelque trente ans, sont d'une authenticité indiscutable et les deux portent sur les litiges concernant des «droits terrestres et maritimes» à Hawar... Le cheikh de Qatar cherche à démontrer que ces deux jugements sont sans valeur car il est courant, dit-il, que des cadis d'un pays musulman se prononcent sur les différends entre sujets d'un autre pays musulman. Cette affirmation est exacte jusqu'à un certain point dans les «affaires personnelles» mais le cheikh de Qatar serait le premier à dénier à un cadi du Nedjd, par exemple, le droit de juger un litige sur des questions immobilières à Doha entre deux sujets de Qatar.» (Mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 281, p. 1170-1171.)

411. Cette analogie mise en avant par Weightman est évidemment inexacte. Dans l'affaire de 1910, les deux parties étaient des Dowasir et dans celle de 1909 au moins une des parties l'était (voir le texte des décisions judiciaires). Ni l'une ni l'autre de ces décisions judiciaires n'indique que l'une quelconque des parties ayant comparu devant le *cadi* du tribunal de la charia était un Qatari. Cela laisse penser que les parties étaient des Dowasir, résidant en règle générale à Zellaq, sans exclure la possibilité que l'affaire de 1910 pourrait aussi avoir concerné des Bahreïnites qui n'étaient pas des Dowasir. Si on part de l'hypothèse que tel était le cas,

more Nejdi subjects concerning property in Doha.

412. In any case, the judgments stated that the parties "appeared before" the *qadi* of the Sharia Court. In neither of the cases is there any indication that the parties were summoned by a court order or otherwise to appear before the court or that any of the parties appeared against his will. Both judgments are essentially declaratory with regard to rights and neither of them contains any provision for application or enforcement of the decision in the Hawar Islands.

413. The other item of 1911, dated 15 January, concerns a summons served in connection with a pearl-diving matter (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 239 *(a)*, p. 1050). Bahrain suggests that the person concerned was a "Hawar Island resident" who was compelled to attend in a Bahraini civil court case at the request of Britain. However, there is no evidence of any arrest having being made in Hawar or indeed of the person concerned actually appearing in court, since the document states that "until now he has not arrived". The document also implies that the person was not always resident in Hawar, since it refers to him as "now residing" (in January) in Hawar.

414. The three items of the 1930s belong to the suspect period in the sense that the documents concerned appear to form part of Belgrave's efforts to collect evidence in support of Bahrain's 1936 claim to the Hawar Islands and against the Ruler of Qatar's assertions in 1938 that the Hawar Islands were part of the territory of Qatar. Although the way in which it is presented in the Bahraini Annexes is far from clear, it appears that the evidence concerned relates in fact to the following three cases:

> case 6/1351 of 1932 concerning a diving account (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 244 *(a)* and *(b)*, pp. 1067-1068);
> case 264/1351 of 1932 concerning a mortgage and a diving debt (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Anns. 242 and 243, pp. 1065-1066); and
> case 35/1355 of 1932/1936 concerning fish traps (Memorial of Bahrain, Vol. 5, Anns. 242 and 245, pp. 1065 and 1070).

415. The first two cases relate to matters other than "property rights". According to the evidence submitted, they concern summonses allegedly served on the defendants. In the 6/1351 case both parties are described as being "of Bahraini origin, living in Hawar and . . . Bahraini subjects". Since the document is dated March 1932, it may have been during the overwintering of the Dowasir in Hawar. Moreover, there is no evidence that the persons concerned did appear in court while they were "resident in Hawar", since it is recorded that the defendant was "summoned

c'est avec le règlement par un *cadi* du Nedjd d'un différend *entre deux ou plus de deux sujets du Nedjd* concernant un bien à Doha qu'il conviendrait d'établir une analogie.

412. En tout état de cause, les décisions judiciaires mentionnent que les parties «ont comparu devant» le *cadi* du tribunal de la charia. Dans un cas comme dans l'autre, rien ne donne à penser que les parties ont été convoquées par une ordonnance du tribunal ou citées d'une autre manière à comparaître devant lui ou qu'une des parties ait comparu contre son gré. Les deux jugements sont essentiellement déclaratifs de droits et aucun d'eux ne contient de dispositions relatives à son application ou à son exécution dans les îles Hawar.

413. L'autre exemple relatif à l'année 1911, daté du 15 janvier, concerne une assignation notifiée au sujet d'une question de pêche aux perles (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 239 *a)*, p. 1050). Bahreïn donne à entendre que l'intéressé était un résident des îles Hawar qui, à la demande de la Grande-Bretagne, était cité à comparaître au civil dans une affaire portée devant un tribunal de Bahreïn. Il n'y a toutefois aucune preuve qu'une personne ait été arrêtée à Hawar ou même que l'intéressé ait effectivement comparu devant un tribunal, puisque le document indique qu'«il n'est pas encore arrivé». Le document laisse aussi supposer que la personne en question n'a pas toujours résidé à Hawar: il précise en effet qu'elle y «réside actuellement» (en janvier).

414. Les trois exemples donnés pour les années trente se rattachent à la période suspecte en ce sens que les documents en question semblent s'inscrire dans le cadre des efforts déployés par Belgrave pour rassembler des preuves étayant la revendication sur les îles Hawar formulée par Bahreïn en 1936 et contredisant le souverain de Qatar quand il affirmait, en 1938, que les îles Hawar faisaient partie du territoire de Qatar. Bien que la façon dont ces éléments de preuve sont présentés dans les annexes de Bahreïn soit loin d'être claire, il semble qu'ils se rapportent en fait aux trois affaires suivantes:

> l'affaire 6/1351 de 1932 concernant un compte de la pêche aux perles (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 244 *a)* et *b)*, p. 1067-1068);
> l'affaire 264/1351 de 1932 concernant une hypothèque et une dette relatives à la pêche aux perles (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 242 et 243, p. 1065-1066); et
> l'affaire 35/1355 de 1932/1936 concernant des pièges à poisson (mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexes 242-245, p. 1065 et 1070).

415. Les deux premières affaires portent sur des questions autres que les «droits de propriété». Selon les pièces soumises, elles concernent des citations à comparaître qui auraient été notifiées aux défendeurs. Dans l'affaire 6/1351, les deux parties sont décrites comme «d'origine bahreïnite, résidant à Hawar et sujets de Bahreïn». Le document étant daté de mars 1932, il peut s'agir d'un hiver passé par les Dowasir à Hawar. De plus, rien n'atteste que les intéressés aient comparu devant un tribunal alors qu'ils résidaient à Hawar puisqu'il est indiqué que le défendeur a

again" and that the hearing was scheduled for May 1932, i.e., possibly when the Dowasir had returned to Bahrain after the winter season. Concerning case 264/1351, the heading of Annex 242 describes the case as "between Bahrain subjects living in Hawar", but according to the summary of the case in that Annex and the record of the case in Annex 243, it appears that only the defendant, a Dowasir, was living in Hawar.

416. Those living in Hawar were "ordered to come to Bahrain" by letter (see Ann. 243). There is no indication that the summonses were actually served in Jazirat Hawar. In both cases, the summonses were ineffective. Annex 243 listing no less than seven summonses served upon the Dowasir defendant in case 264/1351. There is no evidence of any arrest or compulsory attendance measures being carried out in Hawar by the Bahraini authorities. There is no Arabic text of Annexes 242 or 243 (case 264/1351).

417. In the third case (case 35/1355), the evidence described it, in Annex 242 dated 1932, as "inheritance in fish traps, etc., at Hawar" between "Bahrain subjects living in Hawar". However, the second piece of evidence concerning this case — a letter from the Bahraini Police Directorate to the Bahrain Court dated 14 April 1936 (Ann. 245) — describes the plaintiff as a Dowasir "of Zallaq" who came to the Police Directorate and said that "he had fish traps *between Bahrain and Qatar near to Hawar*" (emphasis added). He alleged that the defendants "took the traps away and went off to Hawar" and that "those who had attacked him were from Hawar". There is no evidence in this case of arrests or enforcement measures carried out in Hawar and no Arabic text of Annexes 242 and 245.

418. Over and above the foregoing, Bahrain's case on the alleged judicial activities concerning the Hawars relied *exclusively* upon Belgrave's letter of 28 April 1936 and his note of 29 May 1938, both of which make general assertions, in the context of Bahrain's claim to Hawar, about the sending of "fidawis" and "summonses" to arrest people of Hawar when they were required to appear before the Bahraini authorities or courts and about the Bahraini police arrests in Hawar for that purpose. The evidence submitted to the Court by Bahrain confirms that Belgrave's assertions were and are unsubstantiated. In his letter to Weightman of 20 April 1939, Belgrave refers only to the 264/1351 case and, apparently, to fish trap case 35/1355. No further evidence was provided. In fact, Belgrave in his letter of 20 April 1939 admitted that "Hawar fish traps" were *not* registered in Bahrain as had previously been asserted by him in May 1938.

reçu une « nouvelle citation à comparaître » et que l'audience avait été fixée à mai 1932, c'est-à-dire peut-être une fois les Dowasir revenus à Bahreïn après l'hiver. En ce qui concerne l'affaire 264/1351, le titre de l'annexe 242 la décrit comme « relative à des sujets de Bahreïn résidant à Hawar » mais, selon le résumé qui en est fait dans cette annexe et le dossier la concernant qui figure à l'annexe 243, il semble que seul le défendeur, un Dowasir, vivait à Hawar.

416. Des lettres ont été envoyées aux personnes habitant Hawar pour leur « ordonner de se rendre à Bahreïn » (voir annexe 243). Rien n'indique que ces assignations aient été effectivement notifiées à Jazirat Hawar. Dans ces deux affaires, elles n'ont pas été suivies d'effet. L'annexe 243 n'énumère pas moins, pour l'affaire 264/1351, de sept citations du défendeur dowasir à comparaître. Il n'y a aucune preuve d'une quelconque arrestation ou de mesures obligeant les intéressés à comparaître qui auraient été mises en œuvre à Hawar par les autorités bahreïnites. Il n'existe pas de version arabe des annexes 242 ou 243 (affaire 264/1351).

417. Quant à la troisième affaire (affaire 35/1355), la pièce datée de 1932 qui fait l'objet de l'annexe 242 la décrit comme une affaire d'« héritage concernant les pièges à poisson, etc., à Hawar » entre des « sujets de Bahreïn résidant à Hawar ». Mais la seconde pièce concernant cette affaire — une lettre de la direction de la police de Bahreïn au tribunal de Bahreïn datée du 14 avril 1936 (annexe 245) — indique que le plaignant était un Dowasir « de Zellaq » qui s'est présenté à la direction de la police et a déclaré qu'il « avait placé des pièges à poisson *entre Bahreïn et Qatar, à proximité de Hawar* » (les italiques sont de moi). Il a allégué que certaines personnes « ont emporté les pièges et sont parties à Hawar » et que ces « personnes qui l'avaient attaqué venaient de Hawar ». Il n'y a dans cette affaire aucune preuve qu'une arrestation aurait été opérée ou que des mesures d'exécution auraient été prises à Hawar et il n'existe aucune version arabe des annexes 242 et 245.

418. En outre et surtout, la thèse de Bahreïn relative aux activités judiciaires alléguées concernant les Hawar repose *exclusivement* sur la lettre de Belgrave du 28 avril 1936 et sur sa note du 29 mai 1938, qui formulent l'une et l'autre des affirmations générales dans le contexte de la revendication de Bahreïn sur Hawar, au sujet de l'envoi de « hidawis » et de « citations » pour arrêter des personnes se trouvant à Hawar lorsqu'elles devaient comparaître devant des autorités ou des tribunaux de Bahreïn, et d'arrestations opérées à Hawar à cette fin par la police bahreïnite. Les éléments de preuve présentés à la Cour par Bahreïn confirment que les assertions de Belgrave n'étaient et ne sont pas étayées. Dans sa lettre à Weightman en date du 20 avril 1939, Belgrave ne mentionne que l'affaire 264/1351 et, semble-t-il, l'affaire 35/1355 relative aux pièges à poisson. Aucun élément de preuve n'a été fourni. En fait, Belgrave a admis dans sa lettre du 20 avril 1939 que les « casiers et nasses de Hawar » n'étaient *pas* enregistrés à Bahreïn, contrairement à ce qu'il avait affirmé antérieurement (en mai 1938).

419. A number of additional points should be considered relating to certain aspects of the Bahrain and Qatar oil concessions and negotiations which could have a bearing on the disposal by this opinion of Bahrain's *effectivités* argument with respect to the Hawar Islands. I am referring to the Laithwaite (India Office) letters of 3 May 1933 (Memorial of Qatar, Vol. 6, Ann. III.84, p. 433) and 9 August 1933 (*ibid.*, Vol. 6, Ann. III.91, p. 463). These letters concern BAPCO's application in 1932 for an extension of its prospecting licence from the Ruler of Bahrain in respect of the "unallotted area" of the Ruler's dominions for which a concession was still to be granted.

420. In the first letter, Laithwaite defined the "dominions" of the Ruler of Bahrain as the Bahrain archipelago proper with its five main islands. Then, in his second letter, Laithwaite explained that the first licence by Bahrain under the Agreement of 2 December 1925 was in respect of "the whole of the territories under the Sheikh of [Bahrain]'s control" (Memorial of Qatar, Vol. 6, Ann. III.91, p. 467). Finally, Laithwaite concluded that "[t]his seems clearly to exclude areas in Qatar and presumably also would exclude the Hawar which belongs in any case geographically to Qatar, and is the westernmost and largest of a group of islands just off the Qatar coast on the west side of the entrance of Dubai al-Adhwan" (*ibid.*). This letter clearly implied that in 1933 the Ruler of Bahrain exercised *no authority or control over the Hawar Islands*.

421. Laithwaite's understanding of the territorial situation in 1933 is further confirmed by the War Office map annotated by the British Foreign Office (G. W. Rendel map, see Map No. 6 of this opinion, p. 417 below) and by the statement made in 1934 — during negotiations for the Qatar Oil Concession of 1935 — by the British Political Resident in the Gulf, to the effect that the Al-Thani Ruler of Qatar was the Ruler of all Qatar and that the 1916 Anglo-Qatari Treaty covered the whole of Qatar. The Political Resident made no exception in respect of the Hawar Islands. Laithwaite's second letter of 1933 did contain a reference to a "vague claim" by Bahrain, but that reference concerns Zubarah and not Hawar. The passage reads as follows:

> "We have been considering whether there is any risk, in view of the reference to the Sheikh [of Bahrain]'s 'territories' in the Agreement of December, 1925, [the first Bahrain concession] of a claim being put forward by the [American] Syndicate *to rights in respect of Hawar and the area in Qatar to which a vague claim is maintained by Bahrein and to which Colonel Loch refers in his telegram of 23rd July, No. 27 to the Colonial Office.*" (*Ibid.*, p. 466; emphasis added.)

The text of the relevant passage of Loch's telegram (see Memorial of Qatar, Vol. 6, Ann. III.85, p. 440) in fact concerns Zubarah and not the Hawar Islands. Thus, the risk of a claim "to rights in respect of Hawar" referred to in Laithwaite's letter did not at that time come

419. Il convient d'examiner plusieurs autres points relatifs à certains aspects des concessions et des négociations pétrolières de Bahreïn et de Qatar qui pourraient avoir une incidence sur le sort réservé dans la présente opinion à l'argument de Bahreïn concernant les effectivités sur les îles Hawar. Je veux parler des lettres de Laithwaite (India Office) du 3 mai 1933 (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.84, p. 433) et du 9 août 1933 (*ibid.*, vol. 6, annexe III.91, p. 463). Ces lettres ont trait à la demande, présentée en 1932 par la BAPCO, d'extension du permis de prospecter qui lui avait été délivré par le souverain de Bahreïn dans le «secteur non attribué» des «dominions» du souverain pour lesquels une concession n'avait pas encore été accordée.

420. Dans la première lettre, Laithwaite définit les «dominions» du souverain de Bahreïn comme l'archipel bahreïnite proprement dit avec ses cinq îles principales. Puis, dans sa seconde lettre, il explique que le premier permis délivré par Bahreïn en vertu de l'accord du 2 décembre 1925 concernait «l'ensemble des territoires» placés sous le «contrôle» du cheikh de Bahreïn (mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.91, p. 467). Il conclut, enfin, que «[c]ette formulation semble clairement exclure les zones de Qatar et sans doute aussi Hawar qui, de toute façon, appartient géographiquement à Qatar et constitue l'archipel le plus important et le plus à l'ouest au large de la côte de Qatar sur la partie occidentale de Dohat-al-Adhwan» (*ibid.*). Il ressort manifestement de cette lettre qu'en 1933 le souverain de Bahreïn n'exerçait *aucune autorité ni aucun contrôle sur les îles Hawar*.

421. L'interprétation du statut territorial donnée en 1933 par Laithwaite est également confirmée par la carte du War Office annotée par le British Foreign Office (carte de G. W. Rendel, voir ci-après, p. 451, carte n° 6 de la présente opinion) et par la déclaration faite en 1934 — au cours des négociations relatives à la concession pétrolière de Qatar de 1935 — par le résident politique britannique dans le Golfe indiquant que le traité anglo-qatari de 1916 couvrait l'ensemble de Qatar. Le résident politique n'a pas fait d'exception pour les îles Hawar. La seconde lettre de 1933 de Laithwaite mentionnait bien une «vague prétention» de Bahreïn, mais cela concernait Zubarah et non Hawar. Le passage en question est libellé comme suit:

> «Nous avons évalué le risque potentiel par rapport aux «territoires» du cheikh [de Bahreïn] mentionnés dans l'accord de décembre 1925 [la première concession de Bahreïn] de voir le *Syndicate* [américain] revendiquer *Hawar et la zone de Qatar faisant l'objet d'une vague prétention de Bahreïn, risque auquel le colonel Loch fait référence dans son télégramme n° 27 du 23 juillet au Colonial Office*.» (*Ibid.*, p. 466; les italiques sont de moi.)

Le texte du passage pertinent du télégramme de Loch (voir mémoire de Qatar, vol. 6, annexe III.85, p. 440) concerne en fait Zubarah et non les îles Hawar. Donc, le risque de voir une entité «revendiquer Hawar» qui est mentionné dans la lettre de Laithwaite ne provenait pas à cette

from Bahrain but from the (American) Syndicate, namely from private oil interests.

*

422. In conclusion, Bahrain has not proved to my satisfaction, by its alleged *effectivités* items", the intentional display of power and authority over the territory of the Hawar Islands *at the relevant time*, by the exercise of jurisdiction and State functions on a continuous and peaceful basis, as required by international law for *effectivités* to be able to generate title to territory (irrespective of the question of the status of the territory concerned, which in the present case was indeed a territory whose *maître was the Ruler of Qatar*). Moreover, the State's *effectivités* after the 1937 occupation — also relied upon by Bahrain — are self-defeating for the purposes of demonstrating "title" to the Hawar Islands before that date. As stated in Oppenheim:

> "The principle *ex injuria ius non oritur* is well established in international law, and according to it acts which are contrary to international law cannot become a source of legal rights for a wrongdoer." (Reproduced in the Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III.307, pp. 545-546.)

423. I therefore cannot uphold Bahrain's plea that the alleged *effectivités* generate a territorial title to the Hawar Islands or some of those islands or override the original title of Qatar to the Hawar Islands archipelago as a whole.

424. The evidence submitted by Bahrain of *effectivités* has failed to prove that the State of Bahrain has either an original title to the Hawar Islands or a prevailing derivative title to those islands. The 1937 occupation of Jazarat Hawar, a territory *avec maître* at that time, was not an occupation generating title, but an unlawful one, which as such cannot give rise in international law to any kind of title to territory opposable to the holder of the original title, namely to the State of Qatar in the present case.

D. Inapplicability of Uti Possidetis Juris *to the Present Case*

425. To invoke or apply a given principle or norm of international law it is necessary first to define the principle or norm concerned and its scope and then to ascertain whether the circumstances of the case are among those which attract the application of the principle or norm in question. It is my considered opinion that on both counts *uti possidetis juris* has no role to play in the present case. But since it has been invoked by Bahrain, I shall explain below in some detail the reasons for my conclusion as to the inapplicability of *uti possidetis juris*, even if it inevitably means lengthening this opinion.

époque de Bahreïn mais du *Syndicate* (américain), c'est-à-dire d'intérêts pétroliers privés.

*

422. En conclusion, Bahreïn n'a pas prouvé de manière à me convaincre, par ses allégations relatives à des exemples d'effectivités, de la manifestation intentionnelle de pouvoir et d'autorité sur le territoire des îles Hawar *à l'époque considérée*, par l'exercice de la compétence et des attributs de la puissance publique, de manière continue et pacifique, comme l'exige le droit international pour que des effectivités puissent créer un titre sur un territoire indépendamment de la question du statut du territoire concerné, qui, en l'espèce, était en fait un territoire dont *le maître était le souverain de Qatar*. De plus, les effectivités de l'Etat après l'occupation de 1937 — également invoquées par Bahreïn — tendent à démontrer, contrairement au but recherché, que Bahreïn n'avait pas de « titre » sur les îles Hawar avant cette date. Comme cela est indiqué dans Oppenheim:

> « Le principe ex *injuria jus non oritur* est bien établi en droit des gens: il interdit aux actes contraires au droit international de devenir le fondement des droits juridiques de l'auteur du préjudice. » (Reproduit dans le mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.307, p. 545-546.)

423. Je ne puis donc retenir l'argument de Bahreïn selon lequel des effectivités alléguées créent un titre territorial sur les îles Hawar ou sur certaines de ces îles ou l'emportent sur le titre originaire de Qatar relatif à l'archipel des Hawar dans son ensemble.

424. Les preuves d'effectivités produites par Bahreïn n'ont pas démontré que cet Etat a un titre originaire ou un titre dérivé généralement admis sur les îles Hawar. L'occupation de Jazirat Hawar en 1937, époque où c'était un territoire *sans maître*, n'était pas une occupation créatrice de titre, mais une occupation illicite, qui, en tant que telle, ne peut donner naissance en droit international à aucune sorte de titre sur un territoire opposable au détenteur du titre originaire, à savoir, en l'espèce, l'Etat de Qatar.

*D. Inapplicabilité à la présente espèce du principe de l'*uti possidetis juris

425. Pour invoquer ou appliquer un certain principe ou une certaine norme de droit international, il faut d'abord définir ledit principe ou ladite norme ainsi que sa portée et établir ensuite si les circonstances de l'espèce sont de celles qui appellent l'application dudit principe ou de ladite norme. Après mûre réflexion, je dis que, d'un côté comme de l'autre, l'*uti possidetis juris* n'a aucun rôle à jouer en l'espèce. Mais comme le principe a été invoqué par Bahreïn, je suis tenu d'expliquer assez en détail pourquoi je conclus à l'inapplicabilité de l'*uti possidetis juris*, même si je dois dans ces conditions allonger d'autant mon opinion.

426. As stated, the present case is one of general international law and *uti possidetis juris* is, in my view, one principle or norm of contemporary general international law among many others, although not a norm of *jus cogens*. My rejection of *uti possidetis juris* in the present case is not therefore based upon any hesitation on my part as to its normative character in present-day international law *when applicable*. This should be made clear from the outset. As I see it, the only question that arises is whether or not *uti possidetis juris* is applicable to the present case. I would add, to avoid any misunderstanding, that here I am talking about *uti possidetis juris* and not *uti possidetis* tout court. The latter is no more than a form of expressing *de facto* possession without regard for title. This clarification is necessary because Bahrain's oral arguments on the matter are not as clear in that respect as they should be. In fact, counsel for Bahrain used the term *"uti possidetis"* more often than the term *"uti possidetis juris"* and devoted part of the presentation to questions such as "the relationships between title and *effectivités* in the context of *uti possidetis* as applicable to the Hawar Islands" (CR 2000/13, p. 62). Fortunately, counsel for Bahrain clarified Bahrain's position on this matter in his subsequent argument when, at the meeting held on 27 June, he stated that "in principle and logic *uti possidetis juris* should be the alpha and the omega" (CR 2000/21, p. 9). I have therefore assumed that the principle invoked by Bahrain is *uti possidetis juris* and not just *uti possidetis*.

427. To begin with, the present case is one between two Arab States of the Persian Gulf, not between two Spanish American Republics, a case in which the Hawar Islands dispute crystallized before the Second World War. It is also a case in which both Parties claim to be the holders of an original international title to the islands as from about 1868 onwards (Qatar) or from the eighteenth century onwards (Bahrain). Thus, the first legal question to be answered is a *ratione personae* intertemporal law question. Was *uti possidetis juris* at the period of the formation, consolidation and recognition of the original title to the Hawar Islands a principle or norm of international law applicable between Bahrain and Qatar or accepted by Great Britain or even by the Ottoman Empire and other interested States of the region?

428. The reply to this question has to be "no", because *uti possidetis juris* became a norm of international law of general application (that is, beyond the confines of relations between Spanish American Republics) only after the Second World War, to be more precise around the time of the general decolonization of the African Continent. The *Eritrea-Yemen* Arbitral Award of 1998 rejected the claim of *uti possidetis* by one of the Parties noting, *inter alia*, that:

"Added to these difficulties is the question of the intertemporal

426. Comme indiqué plus haut, la présente espèce relève du droit international général et l'*uti possidetis juris* est à mon avis un principe ou une norme de droit international général contemporain parmi d'autres, encore que ce ne soit pas une norme de *jus cogens*. Si j'écarte l'*uti possidetis juris* en l'espèce, ce n'est donc pas du tout parce que j'hésite un tant soit peu à lui attribuer un caractère normatif dans le cadre du droit international actuel *quand la norme est applicable*. Je me dois de donner d'emblée cette précision. A mon sens, la seule question qui se pose est de savoir si l'*uti possidetis juris* est ou non applicable à la présente espèce. J'ajouterai pour éviter tout malentendu qu'ici je parle d'*uti possidetis juris* et non pas d'*uti possidetis* tout court. La seconde formule est tout bonnement une façon d'exprimer la possession *de facto* sans s'intéresser au titre. La précision s'impose parce que les plaidoiries de Bahreïn à ce sujet ne sont pas aussi claires sur ce point qu'elles devraient l'être. En fait, le conseil de Bahreïn a parlé d'« *uti possidetis* » plus souvent que d'« *uti possidetis juris* » et a consacré une partie de son exposé par exemple aux « rapports entre le titre et les *effectivités* dans le contexte d'un *uti possidetis* applicable [aux îles Hawar] » (CR 2000/13, p. 62). Heureusement, le conseil de Bahreïn a précisé la position de Bahreïn à ce sujet dans son exposé ultérieur quand il a dit, lors de l'audience du 27 juin, qu'« en principe comme en bonne logique il faut commencer et aussi finir par cette règle [de l'*uti possidetis juris*] » (CR 2000/21, p. 9). J'ai donc tenu pour acquis que le principe invoqué par Bahreïn n'est pas simplement le principe *uti possidetis*, mais le principe *uti possidetis juris*.

427. Je dirai pour commencer que la présente espèce oppose deux Etats arabes du golfe Persique, et non deux républiques hispano-américaines, et que, dans le cadre de l'espèce, le différend relatif aux îles Hawar s'est cristallisé avant la seconde guerre mondiale. C'est aussi une affaire dans laquelle les deux Parties revendiquent un titre international originaire sur les îles en question depuis 1868 environ (pour Qatar) ou depuis le XVIII[e] siècle (pour Bahreïn). C'est-à-dire que la première question juridique à laquelle il faut répondre est une question de droit intertemporel *ratione personae*. Est-ce que l'*uti possidetis juris*, à l'époque où s'est formé, consolidé, le titre originaire sur les îles Hawar et où il a été reconnu, était un principe ou norme de droit international applicable entre Bahreïn et Qatar ou accepté par la Grande-Bretagne, voire par l'Empire ottoman et d'autres Etats intéressés de la région ?

428. Il faut répondre nécessairement à cette question par la négative, car l'*uti possidetis juris* n'est devenu une norme de droit international d'application générale (c'est-à-dire applicable au-delà des limites strictes des relations entre les républiques hispano-américaines) qu'à la suite de la seconde guerre mondiale, et, pour être plus précis, à l'époque de la décolonisation généralisée du continent africain. Dans l'affaire *Erythrée/Yémen* qui date de 1998, le Tribunal arbitral a rejeté l'argument de l'*uti possidetis* que l'une des Parties faisait valoir en observant notamment :

« A ces difficultés s'ajoutent la question du droit intertemporel et

law and the question whether this doctrine of *uti possidetis*, at that time thought of as being essentially one applicable to Latin America, could properly be applied to interpret a juridical question arising in the Middle East shortly after the close of the First World War." (Para. 99 of the Award.)

429. There is a generally accepted rule of law, including international law, according to which the judicial evaluation of title resulting from historical consolidation (namely by a process, a *continuum*, a succession of acts, facts or situations over a given span of time) should be made on the basis of the international law in force at the time when such title ostensibly arose (see, for example, *Grisbadarna*, *Baie de Delagoa*, *Clipperton Island*, *Island of Palmas*, *Minquiers and Ecrehos*, etc.). It is true that in the *Island of Palmas* case, Huber qualified that non-retroactive principle by adding "that the existence of the right . . . its continued manifestation, shall follow the conditions required by the evolution of the law", but I do not see how it would be possible to conclude in the present case that the contemporary generalization of the *uti possidetis juris* of the 1960s could retroactively deprive either of the Parties of any territorial rights over the Hawar Islands when for both Parties those rights *in rem* already formed an established territorial order of things *before* the generalization of *uti possidetis juris* as a norm of general international law.

430. *Non-retroactivity* in the application of its norm is a well-established principle of customary international law and not only of the law of treaties. Retroactivity in the application of a norm of international law is admissible only where the norm itself is adopted with such an intention or where the interested parties are in agreement as to the retroactive applicability of the norm in their mutual relations. In the circumstances leading to the formulation of *uti possidetis juris* as a norm of general international law, I did not find anything in the State practice or *opinio juris* to suggest that the acceptance of *uti possidetis juris* as a norm of general application implied any intent to give the norm retroactive effect, so as to make it applicable also to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the generalization of *uti possidetis juris*. Moreover, in the present case, Qatar rejects the application of *uti possidetis juris* in its relations with Bahrain. There is therefore no agreement between the Parties as to retroactive application of *uti possidetis juris* by the Court to the present case.

431. Having said that, I now come to the crux of the matter, namely to the substantive conditions which must be met for *uti possidetis juris* to apply to a specific case. *Uti possidetis juris* as a principle or norm of international law has two aspects in that it concerns the delimitation of boundaries (which is not particularly relevant in the present case) and the question of *title to territory*. For both aspects, there should exist a *situa-*

aussi la question de savoir si cette doctrine de l'*uti possidetis*, qui, à l'époque, semblait devoir s'appliquer essentiellement à l'Amérique latine, pourrait véritablement servir à interpréter une question juridique se posant au Moyen-Orient peu de temps après la fin de la première guerre mondiale.» (Par. 99 de la sentence.)

429. Il existe une règle de droit généralement acceptée, qui s'étend au droit international, et qui est que le juge, pour évaluer un titre résultant d'une consolidation historique (c'est-à-dire issue d'un processus, d'un *continuum*, d'une succession d'actes, de faits ou de situations ayant occupé un certain laps de temps), doit se fonder sur le droit international en vigueur au moment où est manifestement né le titre en question (voir, par exemple, les affaires des *Grisbadarna*, de la *Baie de Delagoa*, de *Clipperton Island*, de l'*Ile de Palmas*, des *Minquiers et Ecréhous*, etc.). Il est vrai que, dans l'affaire de l'*Ile de Palmas*, Huber a nuancé ce principe de non-rétroactivité en ajoutant: «le même principe ... exige que l'existence de ce droit, ... sa manifestation continue, suive les conditions requises par l'évolution du droit». Mais je ne vois pas comment il serait possible de conclure en l'espèce que la généralisation, de nos jours, de l'*uti possidetis juris* des années soixante pouvait rétroactivement priver l'une ou l'autre des Parties de droits territoriaux quelconques sur les îles Hawar quand, pour les deux Parties, ces droits *in rem* constituaient d'ores et déjà un ordre territorial établi *avant* que l'*uti possidetis juris* se généralise sous forme de norme de droit international général.

430. La *non-rétroactivité* dans l'application de ses normes est un principe bien établi du droit international coutumier et non pas seulement du droit des traités. La rétroactivité n'est autorisée pour l'application d'une norme de droit international que si la norme elle-même est adoptée avec cette intention ou que les parties intéressées conviennent l'une et l'autre que la norme sera rétroactivement applicable dans leurs relations réciproques. Or, dans l'histoire de l'*uti possidetis juris* en tant que norme de droit international général, je n'ai rien trouvé dans la pratique des Etats ni dans la doctrine qui permette de penser qu'accepter d'en faire une norme d'application générale s'accompagnait implicitement de l'intention de donner à ladite norme un effet rétroactif, de façon qu'elle s'applique aussi à un acte ou fait ayant eu lieu avant la généralisation de l'*uti possidetis juris* ou à une situation quelconque ayant cessé d'exister avant cette généralisation. En outre, Qatar en l'espèce refuse que l'*uti possidetis juris* puisse s'appliquer à ses relations avec Bahreïn. Les Parties ne sont donc nullement convenues que la Cour puisse appliquer rétroactivement le principe à la présente espèce.

431. Cela dit, j'en arrive au cœur du problème, c'est-à-dire aux conditions de fond qu'il faut remplir pour que l'*uti possidetis juris* s'applique à une affaire donnée. Ledit principe ou norme de droit international revêt deux aspects, car il porte sur la délimitation de frontières (question qui n'est pas particulièrement pertinente en l'espèce) et sur la question du *titre sur un territoire*. Pour les deux aspects, il doit exister une *situation de*

tion of succession which in my view (some legal writers think otherwise) should be related to decolonization in general international law. In any case, without an event entailing succession, *uti possidetis juris* is inapplicable as a principle or norm of general international law. Even when *uti possidetis juris* is invoked or applied by virtue of a particular rule (e.g., a binding treaty or agreement, established rules of an international organization, or even domestic constitutional provisions) there must be succession in international law. *I do not see any such succession in international law in the present case.* Bahrain and Qatar were subjects of international law long before 1971, participating as such in international relations and agreements, as well as making laws of their own, formulating international claims and assuming international obligations.

432. It must also be noted that a situation of succession may concern various matters (treaties, debts, nationality, territorial questions, etc.) and that the rules of international law applicable to those matters are by no means the same, let alone identical. For example, the 1978 Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties contains no provisions concerning the operation in that field of *uti possidetis juris*. On the contrary, the Convention excludes "boundary regimes" and "other territorial regimes" (Arts. 11 and 12), which are not affected as such by a "succession of States", a term defined not in general but only *for the purposes of the said Convention* as meaning the replacement of one State by another in the responsibility for the international relations of territory (Art. 2, para. 1*(b)*, of the Convention). *I do not see any issue in the case before the Court concerning a situation of succession in respect of treaties.* These questions are not part of the subject of the dispute before the Court.

*

433. If *uti possidetis juris* is invoked, as it has been by Bahrain, the succession must concern, as indicated above, either "delimitation of boundaries" or "title to territory". There is no other aspect of *uti possidetis juris*. The Court certainly has before it a case concerning "title to territory". There can be no question of this. Nor can there be any confusion between "succession in respect of treaties" and "*succession in respect of title to territory*". Under *uti possidetis juris*, as a principle or norm of general international law, the question of succession in respect of title to territory depends on two cumulative legal requirements: (1) the existence of an original international law title of a predecessor State in the territory or territories concerned on the date of the succession; and (2) the existence of two or more successor States which themselves assume, after the succession date, the status of "successors" to the predecessor State (sovereignty is involved here; succession between States is by no means

succession qui à mon avis (certains juristes ont un autre avis que le mien) doit être liée à la décolonisation en droit international général. De toute façon, en l'absence d'événement impliquant succession, l'*uti possidetis juris* est inapplicable en tant que principe ou norme de droit international général. Et même quand l'*uti possidetis juris* est invoqué ou appliqué en vertu d'une règle particulière (par exemple un traité ou accord ayant force obligatoire, des règles établies d'une organisation internationale, voire des dispositions constitutionnelles internes), il faut qu'il y ait succession en droit international. Or, *je ne constate aucune succession en droit international dans la présente espèce*. Bahreïn et Qatar étaient sujets de droit international longtemps avant 1971, étaient en tant que tels parties aux relations et accords internationaux, légiféraient pour leur propre compte, formulaient des demandes sur le plan international et assumaient des obligations internationales.

432. Il ne faut pas oublier non plus qu'une situation de succession peut intéresser diverses questions (des traités, des dettes, la nationalité, des questions territoriales, etc.) et que les règles de droit international applicables à ces questions ne sont absolument pas les mêmes et sont encore moins identiques. Par exemple, la convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités ne contient pas de disposition relative à l'application dans ce domaine de l'*uti possidetis juris*. Au contraire: la convention exclut les «régimes de frontière» et les «autres régimes territoriaux» (art. 11 et 12), auxquels une «succession d'Etat» ne porte pas atteinte en tant que telle, l'expression étant définie non pas en général mais exclusivement *aux fins de ladite convention* et s'entendant de la substitution d'un Etat à un autre dans la responsabilité des relations internationales d'un territoire (art. 2, par. 1 *b)* de la convention). Or, *je ne vois aucune question litigieuse dans l'affaire dont la Cour est saisie qui concerne une situation de succession en matière de traités*. Ces questions n'entrent pas dans l'objet du différend soumis à la Cour.

*

433. Si l'*uti possidetis juris* est invoqué, comme l'a fait Bahreïn, la succession concerne nécessairement, comme je l'ai dit, soit une «délimitation de frontière» soit le «titre sur un territoire». L'*uti possidetis juris* ne revêt pas d'autre aspect que ceux-là. La Cour est incontestablement, saisie d'une affaire relative au «titre sur un territoire». C'est indubitable. Et l'on ne peut pas non plus confondre «succession en matière de traités» et «*succession en matière de titre sur un territoire*». Sous l'effet de l'*uti possidetis juris*, en tant que principe ou norme de droit international général, la succession, en matière de titre sur un territoire, impose deux conditions juridiques à remplir cumulativement: 1) l'existence d'un titre originaire de droit international qu'un Etat prédécesseur détenait sur le territoire ou les territoires intéressés à la date de la succession; et 2) l'existence de deux ou plusieurs Etats qui assument, postérieurement à la date de la succession, le statut de «successeur» de l'Etat prédécesseur (la souveraineté est

equivalent to succession between human beings). *In the present case neither of these two indispensable legal requirements is satisfied.*

434. The Court is not in possession of any document or evidence proving the existence of an original international title of Great Britain to the territories in dispute between Bahrain and Qatar, including the Hawar Islands. There is no British declaration, proclamation, legislation, treaty, etc., whereby the territories of Bahrain and Qatar were — at any time before 1971 — considered by Great Britain to be territories, colonies, protectorates, or mandate or trust territories of the British Crown. The information in the case file in fact suggests otherwise. For example, in a letter from Pelly, British Political Resident in the Persian Gulf, to the Secretary to the Government of Bombay, dated 25 September 1869, reference is made to a petition from some inhabitants and merchants of Bahrain asking that the British Government "receive the island of Bahrain and its people under its protection and as its subjects, and that the island may be considered as part of the Government possessions, and the inhabitants as British subjects", but Pelly replied as follows: "I have informed them that I can hold out no hope of this wish being acceded." (Supplemental Documents of Qatar, doc. 1, p. 5.) As Lord Curzon, Viceroy of India, stated in 1903: "We have not seized or held your territory. We have not destroyed your independence but have preserved it." (Passage quoted in the *Dubai/Sharjah* Arbitral Award.)

435. At the hearing, counsel for Bahrain quoted a passage from a draft brief by Rendel, dated 5 January 1933, in which it is stated that:

> "The other Persian Gulf States [other than Persia, Iraq and Saudi Arabia] have a peculiar status, since, while they are technically sovereign and independent principalities, they are in special treaty relations with His Majesty's Government, with the result that they are practically in the position of protected States." (Reply of Qatar, Vol. 2, Ann. II.58, p. 338.)

But in paragraph 4 of the same draft it is stated that: "*These territories do not form part of the British Empire or of India. They are independent States for the conduct of whose foreign relations H.M. Government are at present responsible.*" (*Ibid.*, p. 342; emphasis added.)

436. Moreover, nor is there any official statement by Bahrain and/or Qatar assuming the general status of successors to a non-existent international law title of Great Britain to their respective territories *before* the institution of the present proceedings. Furthermore, the international community never considered Bahrain and/or Qatar as territories or colonies of the British Crown. The case of Qatar is particularly revealing in this respect. The Ottomans left Qatar in January 1915 and yet, after the

en jeu ici; la succession d'Etat n'est pas du tout l'équivalent d'une succession entre des êtres humains). *En l'espèce, aucune de ces deux conditions juridiques indispensables n'est remplie.*

434. La Cour n'a entre ses mains aucun document ni élément de preuve attestant l'existence d'un titre international originaire de la Grande-Bretagne sur les territoires qui sont en litige entre Bahreïn et Qatar, y compris les îles Hawar. Il n'existe aucune déclaration, proclamation, texte de loi, traité, etc., de source britannique attestant qu'à un moment quelconque avant 1971 les territoires de Bahreïn et de Qatar aient été considérés par la Grande-Bretagne comme des territoires, des colonies, des protectorats, voire des territoires sous mandat ou sous tutelle de la Couronne britannique. Les informations versées au dossier vont en fait dans le sens opposé. Par exemple, dans une lettre que le résident politique britannique dans le golfe Persique, Pelly, adresse le 25 septembre 1869 au secrétaire du gouvernement à Bombay, il est question d'une pétition dans laquelle certains habitants et marchands de Bahreïn demandent au Gouvernement britannique de «prendre l'île de Bahreïn et sa population sous sa protection et d'en faire ses sujets, de façon que l'île puisse être considérée comme faisant partie des possessions du Gouvernement britannique et ses habitants considérés comme des sujets britanniques», mais Pelly répond: «Je leur ai dit que je ne peux pas compter que ce vœu puisse être exaucé.» (Documents supplémentaires de Qatar, doc. 1, p. 5.) Comme l'a dit lord Curzon, le vice-roi de l'Inde, en 1903: «Nous n'avons pas saisi ou pris vos territoires, nous n'avons pas détruit votre indépendance, mais l'avons préservée.» (Passage cité dans la sentence arbitrale *Dubai/Chardjah*.)

435. A l'audience, le conseil de Bahreïn a cité un extrait d'un projet de rapport de Rendel daté du 5 janvier 1933 dans lequel on lit ceci:

> «Les autres Etats du Golfe [autres que la Perse, l'Iraq et l'Arabie saoudite] ont un statut particulier, car, bien qu'il s'agisse de principautés souveraines et indépendantes sur le papier, elles ont avec le gouvernement de Sa Majesté des relations conventionnelles spéciales qui, dans la pratique, les mettent dans la position d'Etats protégés.» (Réplique de Qatar, vol. 2, annexe II.58, p. 338.)

Mais au paragraphe 4 du même projet de rapport on lit: «*Ces territoires ne font pas partie de l'Empire britannique ni de l'Inde. Il s'agit d'Etats indépendants dont la conduite des relations étrangères revient actuellement au gouvernement de Sa Majesté.*» (*Ibid.*, p. 342; les italiques sont de moi.)

436. De surcroît, ni Bahreïn ni Qatar n'a officiellement dit assumer en général le statut de successeur d'un titre de droit international non existant détenu par la Grande-Bretagne sur leurs territoires respectifs *avant* l'introduction de la présente instance. En outre, la communauté internationale n'a jamais considéré que Bahreïn et/ou Qatar fussent des territoires ou des colonies de la Couronne britannique. L'histoire de Qatar est tout particulièrement révélatrice à cet égard. Les Ottomans ont quitté

First World War, the country did not become, under the League of Nations system, a mandate of the British Crown or any other Power, as happened to many other former Ottoman territories. The British Crown never assumed the sacred international obligations of a mandatory power in respect of Qatar or Bahrain. After the Second World War, neither Qatar nor Bahrain was subject to the trusteeship system of Chapter XII of the United Nations Charter or ever listed among the non-self-governing territories to which Chapter XI of the Charter applies. The United Kingdom never transmitted any information to the Secretary-General concerning Qatar and/or Bahrain pursuant to Article 73 (e) of the United Nations Charter.

437. In an official document of the United Nations Security Council (doc. S/9772, p. 5), dated 30 April 1970, reference is made to the views held at the time by the Government of Iran and the Government of the United Kingdom on the status of Bahrain. For Iran, Bahrain was a province of Iran, but for the United Kingdom Bahrain was "*a sovereign independent state with which the Government of the United Kingdom are in special treaty relations*" (para. 12 of the document). Moreover, the document specifies that:

> "These 'special treaty relations' relate to the formal treaties of 1820, 1847, 1856, 1861 and the Exclusive Agreements of 1880 and 1892 between H.M. Government and the Ruler of Bahrain. From 1820 the Government of the United Kingdom have acted on the assumption that Bahrain is an independent sheikhdom and have recognized the authority of its Rulers." (*Ibid.*)

*

438. As explained above, and generally in other publications in the public domain, relations between Great Britain and Bahrain and Great Britain and Qatar before 1971 were based upon "special treaty relations". By virtue of the treaties in question, Great Britain assumed a series of powers and functions of the independent Arab rulers in so far as their respective States or sheikhdoms were concerned, but none of the treaties established protectorates of a colonial nature. Under those treaties the Arab rulers did not transfer to Great Britain *their sovereignty over and title to the territory of their respective States*. The "special treaty relations" of the protected States of the Gulf with Great Britain did not affect either the sovereign authority in those States, which continued to belong to the Arab ruler or sovereign of the State concerned, or the title to the territory of the country, which continued to be held by that ruler or sovereign. The subjects, territories and dependencies remained subjects, territories and dependencies of the Arab rulers, of Bahrain and of Qatar in the present case. As was noted:

Qatar en janvier 1915 et pourtant, après la première guerre mondiale, le pays n'est pas devenu, dans le cadre du système de la Société des Nations, un mandat de la Couronne britannique ou d'une autre puissance quelconque comme ce fut le cas pour beaucoup d'autres anciens territoires ottomans. La Couronne britannique n'a jamais assumé les obligations internationales d'une puissance mandataire chargée d'une mission sacrée à l'égard de Qatar ou de Bahreïn. Après la seconde guerre mondiale, ni Qatar ni Bahreïn ne fut soumis au régime de tutelle qui fait l'objet du chapitre XII de la Charte des Nations Unies et ni l'un ni l'autre n'a jamais figuré parmi les territoires non autonomes visés au chapitre XI de la Charte. Le Royaume-Uni n'a jamais communiqué d'informations au Secrétaire général au sujet de Qatar et/ou de Bahreïn conformément aux dispositions de l'alinéa *e* de l'article 73 de la Charte des Nations Unies.

437. Dans un document officiel du Conseil de sécurité des Nations Unies en date du 30 avril 1970 (doc. S/9772, p. 54), il est fait état des vues qu'avaient à l'époque le Gouvernement iranien et le Gouvernement du Royaume-Uni sur le statut de Bahreïn. Pour l'Iran, Bahreïn était une province iranienne, mais, pour le Royaume-Uni, Bahreïn était «un État arabe souverain, avec lequel le Gouvernement du Royaume-Uni a des relations conventionnelles spéciales» (paragraphe 12 du document). En outre, le même document précise:

> «Ces «relations conventionnelles spéciales» découlent des traités officiels de 1820, 1847, 1856, 1861 et des accords exclusifs de 1880 et 1892 entre le Gouvernement de Sa Majesté et le souverain de Bahreïn. Depuis 1820, le Gouvernement du Royaume-Uni agit en considérant que Bahreïn est un cheikhat indépendant et il a reconnu l'autorité de ses souverains.» *Ibid.*

*

438. Comme il est expliqué ci-dessus et aussi, en général, dans d'autres publications du domaine public, les relations entre la Grande-Bretagne et Bahreïn et celles de la Grande-Bretagne et de Qatar avant 1971 reposaient sur des «relations conventionnelles spéciales». En vertu des traités et conventions en question, la Grande-Bretagne assumait toute une série de pouvoirs et de fonctions des souverains arabes indépendants en ce qui concernait leur État ou leur cheikhat, mais aucun de ces traités ne portait création d'un protectorat de caractère colonial. Les souverains arabes ne transféraient pas en vertu de ces traités à la Grande-Bretagne *leur souveraineté et/ou leur titre sur le territoire de leur État*. Les «relations conventionnelles spéciales» qui entretenaient les États du Golfe protégés avec la Grande-Bretagne ne modifiaient ni l'autorité souveraine exercée dans ces États, laquelle continuait de relever du souverain arabe de l'État intéressé, ni le titre sur le territoire du pays, qui continuait d'être aux mains du souverain en question. Les sujets, les territoires et les dépendances demeuraient sujets, territoires et dépendances des souverains arabes, c'est-à-dire de Bahreïn et de Qatar en l'espèce. On a fait observer à ce sujet:

"the British Government has, in official statements made from time to time, described the Shaikhdoms as "independent States under British protection" or as "independent States in special treaty relations with Her Majesty's Government." (H. M. Al-Baharna, *The Legal Status of the Arabian Gulf States*, 1968, p. 79).

439. The texts of the agreements concluded by Great Britain with Bahrain in 1861, 1880 and 1892 and with Qatar in 1916 are quite clear. It follows that *during the whole of the relevant period* Great Britain had no power, right or authority in law effectively to dispose of or cede the sovereignty or territories of Qatar or the territory or territories of Bahrain. The political and legal position of Great Britain in the Gulf before 1971 has absolutely nothing in common with the former Spanish Crown's position in America. The Spanish Crown in America had international sovereignty over and title to territory, while the British Crown in the Gulf, including Bahrain and Qatar, had no such sovereignty or title.

440. The object and purpose of the 1861 Agreement concluded by Great Britain with the Independent Ruler of Bahrain was a perpetual Convention of Peace and Friendship with the British Government. The provisions of the Convention refer to the subjects, prerogatives and powers of the Ruler (Arts. 2 and 3) and contain expressions such as "upon Bahrein or upon its dependencies in the Gulf" (Art. 3) or "on the territories of Bahrein" or "subjects of Bahrein" (Art. 4). There is even a recognition in trade matters of most favoured treatment in Bahrain of "British subjects" (also in Art. 4). Secondly, out of fear that an Ottoman presence would be established in the Bahrain islands, Britain secured an Agreement from the Ruler of Bahrain in 1880 in which the latter bound himself, his heirs and successors not to enter into negotiations of any kind with any power without the consent of the British Government. He also undertook not to accept the establishment of any kind of foreign agency in Bahrain without British approval. Treaty-making and the receiving of foreign diplomatic missions by the Ruler of Bahrain were curtailed by the 1880 Agreement, but the territory of the country continued to be the territory of the Ruler of Bahrain and not a British Crown territory of any kind.

441. This type of agreement culminated in 1892 in the so-called "Perpetual agreements" signed by the Rulers of the Trucial States and by the Ruler of Bahrain. The former bound themselves, their heirs and succes-

« le Gouvernement britannique a, dans des déclarations officielles faites de temps à autre, qualifié les cheikhats d'« États indépendants sous protection britannique » ou d'« États indépendants ayant des relations conventionnelles spéciales avec le gouvernement de Sa Majesté » (H. M. Al Baharna, *The Legal Status of the Arabian Gulf States*, 1968, p. 78).

438. Le texte des accords conclus par la Grande-Bretagne avec Bahreïn en 1861, 1880 et 1892 et avec Qatar en 1916 est très clair. Il s'est-à-dire que pendant toute la période protégée la Grande-Bretagne n'a eu en vue ni le pouvoir, ni le droit, ni l'autorité voulue pour disposer du territoire ou des territoires de Qatar ou exiger [illegible] territoire ou d'[illegible] territoire ou bien pour disposer du territoire ou des territoires de Bahreïn ou pour exiger [illegible] territoire ou d'[illegible] territoire. Sur le plan politique et juridique, la situation de la Grande-Bretagne dans le Golfe avant 1971 n'a strictement rien de commun avec la position de l'ancien royaume d'Espagne en Amérique. La Couronne d'Espagne en Amérique exerçait sur le plan international la souveraineté sur le territoire et elle détenait le titre sur ce territoire, tandis que la Couronne britannique dans le Golfe a compris en ce qui concerne Bahreïn et Qatar, n'exerçait pas cette souveraineté et ne détenait pas ce titre.

439. L'accord conclu par la Grande-Bretagne avec le souverain indépendant de Bahreïn en 1861 avait pour objet et pour finalité de passer un traité perpétuel de paix et d'amitié avec le Gouvernement britannique. Les dispositions de ce traité visent les sujets, les possessions et les territoires du souverain (art. 2 et 3) et l'on peut relever des expressions telles que « à Bahreïn ou dans ses dépendances du Golfe » (art. 3) ou bien « dans les territoires de Bahreïn » ou encore « les sujets de Bahreïn » (art. 4). Il est même question, en matière commerciale, que « les sujets britanniques » bénéficieront du traitement de la nation la plus favorisée à Bahreïn (art. 4 également). Puis, craignant l'établissement d'une présence étrangère dans les îles Bahreïniennes, la Grande-Bretagne a passé accord avec le souverain de Bahreïn en 1880 et celui-ci s'est alors engagé ainsi que ses héritiers et successeurs à ne faire négocier avec aucune puissance rien avant au préalable obtenu le consentement du Gouvernement britannique. Le souverain s'est également engagé à ne jamais accepter l'établissement à Bahreïn d'un agent étranger quelconque sans avoir l'approbation du Gouvernement britannique. Le souverain de Bahreïn voyait dans l'accord de 1880 limiter ses pouvoirs quant à la conclusion de traités et quant à l'accueil de missions diplomatiques, mais le territoire du pays était toujours le territoire du souverain de Bahreïn et nullement un territoire de la Couronne britannique à quelque titre que ce fût.

440. La conclusion de ce type d'accords a atteint un sommet en 1892 avec ce que l'on a appelé les « accords exclusifs » signés par les souverains des États de la Trêve et par le souverain de Bahreïn. Les premiers sou-

sors to the same conditions as the Ruler of Bahrain had in 1880. In addition, all Rulers of the Trucial States and Bahrain) signed *a non-alienation bond* with Britain whereby they could not cede, sell or lease any part *of their territories* to any power other than Britain. The non-alienation bond provides conclusive evidence that the territories of Bahrain were not territories of the British Crown. The Bahrain islands were always politically protected by Britain, *but Bahrain never became a colony or a colonial protectorate under international or British domestic law.*

442. This is confirmed in the 1913 Anglo-Ottoman Convention, Article III of which states that the Government of His Britannic Majesty has no intention of *annexing the Island of Bahrain to its territories*. This can only mean *a contrario* that on 29 July 1913, the date of the Convention, the Island of Bahrain was not considered a British territory by the Government of Great Britain. Moreover, I did not find in the case-file any subsequent act of annexation or similar legal act of the British Government concerning the Bahrain islands.

443. Until 1916, Qatar remained outside the above-mentioned treaty-relations system of the Arab Rulers of the Gulf with Great Britain. In that year, the Sheikh of Qatar joined the system by signing the 1916 Treaty with the British Government. It is a Treaty with some provisions similar to those of the "exclusive agreement" type. For example, it contains a non-alienation bond concerning the territory of the Ruler of Qatar. The Treaty refers to "my territories and port of Qatar" "goods imported from my territories" and "maintenance of order in my territories" (Art. III), meaning the territories of the Sheikh of Qatar. Moreover, it also refers to "goods of British merchants imported to Qatar" (Art. VII), "to allow[ing] British subjects to reside in Qatar" (Art. VII), to British traders "residing in my ports or visiting them upon their lawful occasions" and to the transaction of such business "as the British Government may have with me" (Art. VIII) and to allowing "the establishment of a British Post Office and a Telegraph installation anywhere in my territory" (Art. IX).

444. Furthermore, Articles X and XI of the 1916 Treaty between Great Britain and Qatar provided for two *guarantees* by the British Government relating to the political and territorial integrity of Qatar. These provisions are as conclusive as the non-alienation bond clause concerning the point under consideration, namely that the territory of Qatar has never been a territory of the British Crown in any form (colony, condominium, protectorate, non-self-governing territory, etc.). No State granted

cheikhs se sont alors liés ainsi que leurs héritiers et successeurs dans les mêmes conditions que le souverain de Bahreïn l'avait fait en 1880. En outre, tous ces souverains (ceux des États de la Trêve et celui de Bahreïn) ont signé avec la Grande-Bretagne un *engagement de non-aliénation* aux termes duquel ils ne pouvaient céder, vendre ou louer *une partie quelconque de leurs territoires* à aucun autre pays que la Grande-Bretagne. Cet engagement de non-aliénation donne la preuve concluante que les territoires de Bahreïn n'étaient pas des territoires de la Couronne britannique. Les îles de Bahreïn ont toujours été politiquement protégées par la Grande-Bretagne, mais *Bahreïn n'a jamais été* (sous une colonie ou un protectorat colonial selon le droit international ou selon le droit anglais).

442. C'est ce que confirme la convention anglo-ottomane de 1913, dont l'article III dispose que le gouvernement de Sa Majesté britannique n'a nullement l'intention d'annexer *l'île de Bahreïn à son territoire*. Cela ne peut que vouloir dire (comme on l'a vu) qu'à la date de la signature de ladite convention, le 29 juillet 1913, le Gouvernement britannique ne considérait pas que l'île de Bahreïn fût un territoire britannique. En outre, je n'ai trouvé dans le dossier aucun acte ultérieur d'annexion du Gouvernement britannique concernant les îles bahreïnites ni aucun acte juridique du même ordre.

443. Jusqu'en 1916, Qatar est resté en dehors de ce système de relations conventionnelles que les souverains arabes du Golfe ont ainsi entretenues avec la Grande-Bretagne. Mais, cette année-là, le cheikh de Qatar s'adhère au système en signant avec le Gouvernement britannique le traité de 1916. Certaines des dispositions de ce traité sont analogues à celles qui figurent dans les «accords exclusifs». Par exemple, ce traité contient lui aussi un engagement de non-aliénation concernant le territoire du souverain de Qatar. Le traité évoque, sous la signature du souverain, «mes territoires et le port de Qatar», les marchandises «réexportées de mes territoires» et «le maintien de l'ordre dans mes territoires» (art. III), en visant ainsi les territoires du cheikh de Qatar. En outre, le traité fait également état de «marchandises importées à Qatar par les marchands britanniques» (art. VI), «autorisfe] les sujets britanniques à résider à Qatar» (art. VII), évoque les commerçants britanniques «résidant dans mes ports ou s'y rendant pour des raisons licites» (art. VIII) ainsi que le commerce que «le Gouvernement britannique pourra faire avec moi» (art. VIII) et autorise «la création ou que ce soit sur mon territoire d'un bureau de poste et d'un centre télégraphique britanniques» (art. IX).

444. En outre, les articles X et XI de ce traité de 1916 entre la Grande-Bretagne et Qatar accordaient à Qatar deux *garanties* émanant du Gouvernement britannique au sujet de l'intégrité politique et territoriale de Qatar. Ces dispositions sont aussi concluantes que l'engagement de non-aliénation en ce qui concerne la question que nous étudions ici, à savoir que le territoire de Qatar n'a jamais été sous aucune forme un territoire de la Couronne britannique (ni colonie, ni mandat, ni protectorat, ni

ties by treaty the security of its own territory. Governments have a constitutional and international obligation to protect it, and that is all. As documented in the case file, those international guarantees, in particular the one concerning "land", were the subject of considerable attention by the British authorities during and after the conclusion of the 1916 Treaty as well as in the 1930s). The text of the relevant articles of the 1916 Treaty reads as follows:

> "X. On their part, the High British Government, in consideration of these Treaties and Engagements that I have entered into with them, undertake to protect me and my subjects and territory from all aggression by sea and to do their utmost to exact reparation for all injuries that I, or my subjects, may suffer when proceeding to or upon our lawful occasions.
>
> XI. They also undertake to grant me good offices, should I or my subjects be assailed by land within the territories of Qatar. It is, however, thoroughly understood that this obligation rests upon the British Government only in the event of such aggression whether by land or sea, being unprovoked by any act or aggression on the part of myself or my subjects against others." (Memorial of Qatar, Vol. 5, Ann. II.47, p. 185.)

*

445. No State assumes such kinds of undertaking regarding its own metropolitan territory or its colonial territories. No Government undertakes to grant "good offices" for protection from aggression against its own territories, colonial or otherwise. It should be added that, under the 1916 Treaty with Great Britain, the Sheikh of Qatar also assumed the obligations set forth in "Treaties and Engagements" concluded previously by the friendly Arab Sheikhs of the Trucial States (today the United Arab Emirates). There is also an arbitral interpretation which is highly pertinent in the present context. I am referring to the Award of 19 October 1981 concerning the *Boundary between Dubai and Sharjah*, in particular to the following passages:

> "It is therefore clear that no treaty authorised the British authorities to delimit unilaterally the boundaries between the Emirates and that no British administration ever asserted that it had the right to do so. The Court has therefore come to the conclusion that the consent of the Rulers was necessary before any such delimitation could have been undertaken.
>
> The Court must emphasise that, in the absence of competence derived from conventional sources, the Tripp decisions can only have legal value to the extent that the Emirates had freely given them

territoire non autonome, etc.). Aucun Etat ne garantit par voie de traité la sécurité de son propre territoire. Les Etats ont constitutionnellement et internationalement l'obligation de protéger leur territoire et cela s'arrête là. Or, à en croire le dossier, ces garanties internationales, en particulier celles qui concernent le «territoire», ont considérablement mobilisé les autorités britanniques pendant la négociation du traité et après sa conclusion en 1916 (tout comme dans les années trente). Les articles pertinents de ce traité de 1916 se lisent comme suit:

> «X. De son côté, le Gouvernement britannique, en contrepartie des traités et engagements que j'ai conclus avec lui, s'engage à me protéger ainsi que mes sujets et le territoire de Qatar de toute agression par la mer et à faire tout son possible pour exiger réparation de tous les préjudices que moi ou mes sujets pourrions subir en mer en rendant à la mer pour des raisons licites.
>
> XI. Le Gouvernement britannique s'engage également à prêter ses bons offices au cas où moi ou mes sujets serions attaqués par voie terrestre sur le territoire de Qatar. Cependant, il est bien entendu que cette obligation n'incombe au Gouvernement britannique que dans le cas d'agression par voie terrestre ou par mer qui n'aura pas été provoquée par un acte ou une agression quelconque que moi-même ou mes sujets aurions commis contre des tiers.» (Mémoire du Qatar, vol. 5, annexe II.47, p. 185.)

*

445. Il n'y a pas d'Etat qui assume ce type d'engagement en ce qui concerne son propre territoire métropolitain ou ses territoires coloniaux. Il n'y a pas de gouvernement qui s'engage à prêter ses «bons offices» pour protéger contre toute agression ses propres territoires, qu'il s'agisse de territoires coloniaux ou d'autres types de territoire. Il convient d'ajouter qu'en vertu du traité conclu en 1916 avec la Grande-Bretagne le cheikh de Qatar assumait aussi les obligations énoncées dans les «traités et engagements» précédemment conclus par les cheikhs arabes des Etats de la Trêve (aujourd'hui les Emirats arabes unis) qui étaient des alliés. Il existe aussi une interprétation arbitrale qui est éminemment pertinente ici. Je veux parler de la sentence rendue le 19 octobre 1981 au sujet de la *Frontière entre Dubaï et Chardjah*, s'agissant en particulier des extraits ci-après.

> «Il est clair par conséquent qu'aucun traité n'autorisait les autorités britanniques à délimiter unilatéralement les frontières entre les Emirats et que l'administration britannique n'a jamais affirmé qu'elle avait le droit de procéder ainsi. La Cour est donc parvenue à la conclusion qu'il fallait recueillir le consentement des souverains avant qu'il ne puisse être procédé à pareille délimitation.
>
> La Cour se doit de souligner que, en l'absence de compétence découlant des sources conventionnelles, les décisions de Tripp ne peuvent être juridiquement valables que dans la mesure où les Emi-

consent to a determination of their boundaries by the British authorities." (*International Law Reports*, Vol. 91, pp. 567 and 569.)

446. In the light of the above, I do not see how the termination or [illegible] of the "special treaty relations" between Bahrain and the United Kingdom and between Qatar and the United Kingdom could involve any question of succession to "title to territory" that might make any *uti possidetis juris* applicable as a principle or norm of general international law. "Title to territory" is one thing and "termination of treaties" and succession of "full international responsibility for the conduct of foreign affairs" quite another. Even in colonial or similar situations, that distinction holds in contemporary international law. South Africa, for example, for decades had international responsibility for the conduct of the affairs of South West Africa (now the independent United Nations Member State of Namibia) but no title at all to its territory. The General Assembly, the Security Council and the International Court of Justice recognized precisely that several years ago.

447. More generally, within the context of the principle of self-determination under contemporary international law as applied by the United Nations to colonial countries and peoples, it is recognized that the territory of a colonial or other non-self-governing territory has a status separate and distinct from that of the territory of the State administering it (see, for example, the Friendly Relations Declaration). Thus, the way in which international law has evolved regarding even former colonial situations cannot justify depriving Bahrain and Qatar of the title to their respective territories that they had always possessed by combining their titles into a single title of the British Crown which the latter had never claimed!

448. The Parties' responses to the questions put by Judge Weeramantry during the oral stage of the proceedings fully confirmed that Qatar and Bahrain were not considered to form part of the territories of the British Crown, colonial or otherwise. The British Government treated the Rulers of Bahrain, Qatar and other sheikhdoms in the Gulf as heads of independent governments, notwithstanding the special treaty relations referred to above. In this connection, it is of particular interest that, after the Second World War and before 1971, the State of Qatar concluded treaties in delimitation matters with Saudi Arabia, Abu Dhabi and Iran, as did Bahrain in 1958 with Saudi Arabia. I see nothing in those treaties about any treaty concluded by the United Kingdom with third States on behalf of Bahrain and/or Qatar in matters relating to territory. The 1958 British sea-bed dividing line is not binding upon either Qatar or Bahrain, but how can Bahrain share this conclusion in the light of its *uti possidetis*

tats ont librement consenti à ce que leurs frontières soient délimitées par les autorités britanniques » (*International Law Reports*, vol. 91, p. 566 et 569).

*

146. Compte tenu de ce qui précède, je ne vois pas comment l'« exception » de 1971 des « relations conventionnelles spéciales » entre Bahreïn et le Royaume-Uni et entre Qatar et le Royaume-Uni pourrait mettre en cause une quelconque question de succession à un « titre sur le territoire » susceptible d'entraver l'application de l'*uti possidetis juris* en tant que principe ou norme du droit international général. Le « titre sur le territoire » est une chose et c'est tout autre chose que l'« extinction de traités et la prise en charge de l'« entière responsabilité internationale de la conduite des affaires étrangères ». Même dans une situation coloniale ou une situation voisine, la distinction demeure valable en droit international contemporain. Par exemple, pendant des décennies, l'Afrique du Sud a été internationalement chargée de conduire les affaires du Sud-Ouest africain (aujourd'hui la Namibie). Etat Membre indépendant des Nations Unies, elle avait le moindre titre sur son territoire. L'Assemblée générale, le Conseil de sécurité et la Cour internationale de Justice ont tous précisément examiné le phénomène il y a déjà plusieurs années.

147. Plus généralement, vu le principe de l'autodétermination du droit international contemporain tel que l'Organisation des Nations Unies l'applique aux pays et peuples coloniaux, il est reconnu que le « territoire d'un territoire colonial ou non autonome » a un statut parfaitement distinct de celui du territoire de l'Etat chargé de l'administrer (voir, par exemple, la Déclaration sur les relations amicales). Dans ces conditions, l'évolution du droit international, même en ce qui concerne les anciennes situations coloniales, ne peut pas justifier que l'on prive Bahreïn et Qatar du titre sur les territoires de chacun d'eux qu'ils ont toujours possédé en comparant les deux titres pour n'en faire qu'un, celui-ci revenant à la « puissance britannique alors que cette dernière ne l'a jamais revendiqué ».

148. Les réponses que les Parties ont faites aux questions posées par M. Vereshchetin, page hors de la procédure orale, ont parfaitement confirmé que Qatar et Bahreïn n'étaient pas censés faire partie des territoires de la « puissance britannique, qu'il s'agisse de territoires coloniaux ou d'autres territoires. Le Gouvernement britannique a traité les souverains de Bahreïn, de Qatar et des autres émirats du Golfe comme les chefs de gouvernements indépendants, en dépit des relations conventionnelles spéciales dont j'ai parlé plus haut. A cet égard, il est particulièrement intéressant de relever que, après la seconde guerre mondiale et avant 1971, l'Etat de Qatar a conclu des traités de délimitation avec l'Arabie saoudite, Abou Dhabi et l'Iran, comme Bahreïn l'a fait en 1958 avec l'Arabie saoudite. Je ne vois rien dans ces réponses qui concerne le moindre traité qu'aurait conclu le Royaume-Uni avec des Etats tiers pour le compte de Bahreïn (mis de Qatar sur la moindre question territoriale. La ligne de partage des eaux

juris plea." It is significant that the extension by the United Kingdom to Bahrain, Qatar and the Trucial States of the 1949 Humanitarian Red Cross Conventions contains the following reservation: "as to the exercise of Her Majesty's Powers in relation to these territories." (Ann. 7 to Bahrain's response). The United Kingdom thus recognized that "these territories" were not United Kingdom territories.

449. The *concept of possession* embodied in an *uti possidetis juris* or any principle or norm of general international law is not effective possession, holding or tenancy, but *the right to possess according to legal title*. Where, according to that principle or norm must that legal title be found? Not in general international law or in the actual occupation or effective possession of the territory concerned, but in the law of the relevant predecessor State or possibly, if there are two predecessor States, in a treaty between those States. This meant, in the case of the former Spanish American Republics, that their right to possess was defined by the *cédulas reales* and similar acts of legislation of the Spanish Crown often bearing the *Consejo de Indias*, not in individual political or administrative decisions of government.

450. Counsel for Bahrain correctly quoted in the hearings the passage in the Judgment of the Chamber in the case concerning the *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)* to the effect that "when the principle of the *uti possidetis juris* is involved, the *juris* referred to is not international law but the constitutional or administrative law of the pre-independence sovereign" (*I.C.J. Reports 1992*, p. 596). But immediately after, the same counsel elucidated the meaning of the quoted passage by adding:

> "So in the case of the Hawaii Islands, as long as the situation was clearly disposed of by the *British* administration, for whatever reasons, good or bad, the issue of title begins and ends right there" (C.R. 2000/21, p. 10; emphasis added).

Unfortunately for Bahrain, *uti possidetis juris* does not relate back to any given individual administrative or political act of government, but to the *constitutional or administrative law of the predecessor State*, as noted by the Chamber. Furthermore, a few pages later counsel stated, in the context of his argument on Bahrain's original title, the following: "Britain was not the title-holder; and one can only alienate what one has. *Nemo dat qui non habet*" (*ibid.*, p. 15, para. 2).

451. This is the crux of the matter. In short, it explains why *uti possidetis juris* is not applicable in this case. The United Kingdom *non habet* territorial title in Bahrain or Qatar and consequently could not dispose of any part of the territory of those countries without the consent of their respective sovereigns or rulers.

452. Any application of *uti possidetis juris* inevitably implies a reference to the *law* of a common predecessor State. I am no expert on British law, but I do not see among the evidence submitted by Bahrain any item of British law defining before 1971 the respective territories of Bahrain and/or Qatar as British territories. I do not see any act of Parliament or other form of British legislation or relevant secondary regulations in this matter. It does not do justice to the domestic constitutional order of the United Kingdom to believe that a single act of the British Government could dispose of British territories or territories of the British Crown. In fact, not a single British document of the 1936-1939 period relating to the Hawar Islands made any reference to British law. The 1936 and 1939 British "decisions" are not acts implementing or creating British law. As presented, they were adopted by the executive, that is by the British Government, as government decisions taken, like many others, in the context of the conduct of foreign relations.

453. The successive British Orders in Council regarding the organization of criminal and civil jurisdiction and the corresponding courts and procedures relating to Bahrain, Qatar and other States of the Persian Gulf (Kuwait, Muscat, Trucial States) confirm that those countries were not territories of Great Britain. All Orders begin by stating that: "Whereas by treaty, capitulation, grant, usage, sufferance and other lawful means His Majesty the King *has jurisdiction within the territories of the State of* ...". According to explanatory notes sometimes published with the Orders in *British and Foreign State Papers*: "In the territories of all these States, *by agreement with their rulers*, His Majesty exercises jurisdiction over certain persons and property." (Vol. 165, p. 300.)

454. In 1971, the United Kingdom did not adopt any kind of "independence act" concerning Bahrain and/or Qatar, as it did in the case of its dependent territories or colonies. What the United Kingdom and Bahrain and the United Kingdom and Qatar did in 1971 was *to conclude treaties* concerning "the termination of the special treaty relations" that previously *existed* between them. That termination took place *by means of an instrument of international and not by British law*. Thus if the previous "special treaty relations" were terminated through the conclusion of a fresh treaty and not by British law, Bahrain and/or Qatar could not in 1971 have been British dependent territories or colonies of the British

451. Nous sommes là au cœur du problème: pour tout dire, cela explique pourquoi l'*uti possidetis juris* n'est pas applicable en l'espèce. Le Royaume-Uni *non habet*, ne détient pas, le titre territorial sur Bahreïn ni Qatar et par conséquent ne pouvait disposer d'une partie quelconque du territoire de ces pays en l'absence du consentement des souverains respectifs.

452. L'application sous quelque forme que ce soit de l'*uti possidetis juris* renvoie immanquablement au *droit* d'un Etat prédécesseur commun. Je ne suis nullement expert en droit britannique, mais je ne vois dans les éléments de preuve présentés par Bahreïn aucun élément de droit britannique qui permette de qualifier avant 1971 de britanniques les territoires de Bahreïn et/ou de Qatar. Je ne vois aucun acte du parlement ni aucune forme de législation ou de réglementation secondaire pertinente qui ait été adopté sur la question en Grande-Bretagne. D'ailleurs, ce n'est pas faire justice à l'ordre constitutionnel interne du Royaume-Uni que de penser qu'il suffisait d'un acte du Gouvernement britannique pour régler le sort de territoires britanniques ou de territoires de la Couronne britannique. En fait, il n'y a pas un seul document britannique de la période de 1936 à 1939 ayant trait aux îles Hawar qui renvoie au droit britannique. Les «décisions» britanniques de 1936 et de 1939 ne sont pas des actes mettant en œuvre le droit britannique ou portant création de droit britannique. Telles qu'elles sont présentées, ces décisions ont été adoptées par le pouvoir exécutif, c'est-à-dire par le Gouvernement britannique, comme des décisions qui à l'instar de beaucoup d'autres s'insèrent dans le cadre de la conduite des relations extérieures.

453. Les ordonnances britanniques successives concernant l'organisation de la juridiction civile et pénale et des tribunaux et procédures correspondants concernant Bahreïn, Qatar et d'autres Etats du golfe Persique (Koweït, Mascate, Etats de la Trêve) confirment que ces pays n'étaient pas des territoires de la Grande-Bretagne. Toutes ces ordonnances commencent par la formule suivante: «Considérant que par traité, capitulation, concession, usage, tolérance et autres moyens licites Sa Majesté le roi *exerce sa juridiction dans les territoires du cheikh de...*» et, selon les notes explicatives publiées de temps à autre avec les ordonnances dans les *British and Foreign State Papers*: «Dans les territoires de tous ces Etats, Sa Majesté, *par voie d'accord avec leurs souverains*, exerce sa juridiction sur certaines personnes et certains biens.» (Vol. 165, p. 300.)

454. En 1971, le Royaume-Uni n'a pas adopté d'*actes d'indépendance* de quelque type que ce soit en ce qui concerne Bahreïn et/ou Qatar, comme il l'a fait pour ses colonies ou territoires dépendants. Ce qu'ont fait en 1971 le Royaume-Uni et Bahreïn, d'une part, et le Royaume-Uni et Qatar, de l'autre, a consisté à *conclure des traités* concernant «l'extinction des relations conventionnelles spéciales» qui existaient auparavant entre eux. L'extinction a eu lieu *au moyen d'un instrument de droit international et non pas de droit britannique*. C'est-à-dire que, s'il a été mis fin aux «relations conventionnelles spéciales» antérieures par la conclusion d'un nouveau traité et non pas en vertu du droit britannique, Bahreïn

Crown or colonial protectorates of the United Kingdom, but must have been States under international law.

455. The 1971 Treaties were registered and published in the United Nations *Treaty Series* and, under the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, a "treaty" means "an international agreement *concluded between States* in written form and governed by international law" (emphasis added). This is further conclusive proof of the inapplicability of *uti possidetis juris* to the present case. By those Treaties Bahrain and Qatar "resume[d] full international responsibility as sovereign and independent States", *but were not established as sovereign and independent States by the Treaties*. They simply reassumed the powers exercised by the United Kingdom by virtue of the "special treaty relations" terminated in 1971.

456. Furthermore, Bahrain has always — until the current proceedings — rejected the proposition that it was subject to any type of colonial status under the British administration. The legal opinion of Sir Lionel Heald of 4 July 1963, communicated by the Government of Bahrain to the British Foreign Office, is quite correct and clear in that respect (Memorial of Qatar, Vol. II, Ann. IV.248, p. 425; also in CR 2001/17, p. 14). If so, it must also have been correct and clear in 1971 and thereafter.

457. In conclusion, in the light of the considerations above, I reject Bahrain's *uti possidetis juris* plea because this principle or norm of general international law does not apply to the facts and circumstances of the present case. *Uti possidetis juris* is irrelevant in this case and therefore cannot become the source of a derivative title of Bahrain to the Hawar Islands. Through its *uti possidetis juris* plea Bahrain cannot avoid proving to the Court that it is in possession of an internationally valid legal title to the Hawar Islands. *Legal title* should exist to uphold a judicial determination based upon *uti possidetis juris*, because effective possession is by no means *uti possidetis juris* legal title.

E. General Conclusion of Section B of Part I

458. For the reasons set out above in this Section B of Part I of the opinion, I am unable to uphold any of the three pleas of the State of Bahrain to the effect that it is the holder of a derivative title to the Hawar Islands either because of the 1939 British "decision", Bahraini *effectivités* in the Hawars, or the *uti possidetis juris* principle.

459. In my view, the State of Bahrain is not the holder, on the basis of those pleas, of the invoked derivative titles to any of the islands of the Hawar group. The derivative titles relied upon by Bahrain are non-exist-

et/ou Qatar ne pouvaient pas en 1971 avoir été des territoires dépendants britanniques ou des colonies de la Couronne britannique ou encore des protectorats coloniaux du Royaume-Uni, mais devaient nécessairement avoir été des Etats selon le droit international.

455. Les traités de 1971 ont été enregistrés et publiés dans le *Recueil des traités des Nations Unies* et, aux termes de la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, un «traité» s'entend d'«un accord international *conclu* par écrit *entre Etats* et régi par le droit international» (les italiques sont de moi). Voilà à nouveau une preuve concluante de l'inapplicabilité à la présente espèce de l'*uti possidetis juris*. Par ces traités, Bahreïn et Qatar «[assument à nouveau] leur entière responsabilité internationale en tant qu'Etats souverains et indépendants», *mais ils n'ont pas été créés comme des Etats souverains et indépendants par lesdits traités*; ils n'ont fait qu'assumer à nouveau les pouvoirs que le Royaume-Uni exerçait en vertu de «relations conventionnelles spéciales» qui ont pris fin en 1971.

456. En outre, Bahreïn a toujours, jusqu'à la présente instance, rejeté l'idée qu'il avait sous administration britannique un statut colonial quelconque. L'avis juridique de sir Lionel Heald du 4 juillet 1963 que le Gouvernement de Bahreïn a communiqué au Foreign Office britannique est tout à fait juste et parfaitement clair à cet égard (mémoire de Qatar, vol. II, annexe IV 248, p. 425; voir également CR 2000/17, p. 14). Dans ces conditions, le même avis doit avoir été tout aussi juste et clair en 1971 et par la suite.

457. En conclusion, compte tenu des considérations ci-dessus, je récuse l'argument de l'*uti possidetis juris* plaidé par Bahreïn, parce que ce principe ou norme de droit international général ne s'applique pas aux faits et circonstances de la présente espèce. L'*uti possidetis juris* est sans pertinence en l'espèce et ne peut par conséquent pas devenir la source d'un titre dérivé de Bahreïn sur les îles Hawar. En plaidant l'*uti possidetis juris*, Bahreïn ne peut échapper à l'obligation de démontrer à la Cour qu'il possède sur les îles Hawar un titre juridique qui soit valable internationalement. Le *titre juridique* doit exister pour étayer une décision judiciaire fondée sur l'*uti possidetis juris*, car la possession effective ne correspond nullement au titre juridique au principe *uti possidetis juris*.

E. Conclusion générale de la section B de la première partie

458. Pour les raisons exposées ci-dessus dans cette section B de la première partie de la présente opinion, je suis dans l'impossibilité de souscrire à aucun des trois arguments de l'Etat de Bahreïn qui soutient détenir un titre dérivé sur les îles Hawar en raison soit de la «décision» britannique de 1939, soit des effectivités bahreïnites dans les îles Hawar elles-mêmes, soit en vertu du principe de l'*uti possidetis juris*.

459. A mon avis, l'Etat de Bahreïn ne détient, sur la base de ces arguments, aucun des titres dérivés invoqués sur aucune des îles faisant partie du groupe des Hawar. Les titres dérivés auxquels Bahreïn fait appel sont

ent in law and in fact and consequently cannot prevail over the State of Qatar's original title to the Hawar Islands as a whole, particularly as the latter are an archipelago that geographically forms part of the Qatar peninsula, its islands lying off, wholly or partly, the territorial sea belt of that peninsula or being contiguous thereto.

Overall Conclusion concerning Part I of the Present Opinion

460. My general conclusion concerning the territorial questions in dispute between Qatar and Bahrain in the present case — derived from my previous conclusions in Sections A and B of this Part of the opinion — is that sovereignty over:

(*a*) Zubarah;
(*b*) the Hawar Islands; and
(*c*) Janan Island, including Hadd Janan,

belongs to the State of Qatar.

461. Consequently, I am in disagreement with the *Judgment* as to which of the two Parties has sovereignty over the Hawar Islands. It is my belief that such sovereignty appertains to the State of Qatar and not to the State of Bahrain and this explains, to my regret, my negative vote on the finding in paragraph 2 (*a*) of the operative part of the *Judgment*, which is based exclusively on a particular interpretation of the 1939 British "decision". I cannot share this finding because for me the said British "decision" is in international law an invalid decision on formal as well as essential grounds. That "decision" could not have generated binding legal effects in the relations between the Parties to the present case either in 1939 or subsequently with respect to any of the islands forming the Hawar Islands group.

Part II. The Maritime Delimitation

A. *Introduction*

1. *The Bahraini "archipelagic State" argument*

462. The main reason for the unusual and extraordinary differences between the maritime lines claimed by the Parties in the present case stems from the fact that Bahrain is claiming to be an "archipelagic State" within the meaning given to the term in Part IV of the 1982 Convention of the Law of the Sea. I have explained at the end of the General Introductory Observations of this opinion why I reject this claim of Bahrain. Bahrain should have declared itself before the current proceedings to be an archipelagic State, thereby assuming the corresponding rights and *obligations*, including those relating *to the right of innocent passage and*

non existants en droit comme en fait et ne peuvent donc prendre le pas sur le titre originaire que l'Etat de Qatar possède sur l'ensemble des îles Hawar, d'autant que celles-ci sont un archipel qui fait géographiquement partie de la péninsule qatarie, ces îles étant totalement ou partiellement situées dans la ceinture de mer territoriale de ladite péninsule ou lui étant contiguës.

Conclusion générale de la première partie de la présente opinion

460. Ma conclusion générale concernant les questions territoriales opposant **Qatar** et **Bahreïn** en la présente instance, à la suite de mes précédentes conclusions sur les sections **A** et **B** de la présente partie, est que la souveraineté sur :

a) *Zubarah*;

b) les îles **Hawar**; et

c) l'île de Janan, y compris **Hadd Janan**,

relève de l'**Etat de Qatar**.

461. Je ne souscris par conséquent pas à l'arrêt quand il dit laquelle des deux Parties a souveraineté sur les îles **Hawar**. Je suis convaincu que ladite souveraineté appartient à l'Etat de **Qatar** et non pas à l'Etat de Bahreïn et cela explique à mon grand regret mon vote négatif sur la conclusion énoncée au paragraphe 2 a) du dispositif, laquelle repose exclusivement sur une certaine interprétation de la «décision» britannique de 1939. Je ne peux pas m'associer à cette conclusion car, pour moi, ladite «décision» britannique est en droit international une décision nulle pour des raisons de forme comme pour des raisons de fond. Ladite «décision» ne pouvait pas produire d'effets juridiquement contraignants pour les Parties à la présente affaire et les relations entre elles ni en 1939 ni par la suite en ce qui concerne l'une quelconque des îles constitutives du groupe des îles **Hawar**.

SECONDE PARTIE. LA DÉLIMITATION MARITIME

I. *Introduction*

1. *L'argument fabriciste de l'«Etat archipel»*

462. Si les lignes de délimitation maritime revendiquées par les Parties en l'espèce présentent des divergences inhabituelles et extraordinaires, cela s'explique principalement par le fait que **Bahreïn** prétend être un «Etat archipel» au sens donné à l'expression dans la partie IV de la convention de 1982 sur le droit de la mer. J'ai expliqué à la fin de mes observations liminaires générales, au début de la présente opinion, pourquoi je rejette cette prétention de **Bahreïn**. Il aurait fallu que Bahreïn déclare être un **Etat archipel** avant la présente procédure, assumant donc par là les **droits** *et obligations* correspondants, y compris les droits et

the right of archipelagic sea lanes passage through archipelagic waters of ships of all States (Arts. 52 and 53 of the 1982 Convention). But Bahrain did not do so. The justification that it did not do so in order to avoid aggravating the present dispute for me lacks credibility, because the existence of a dispute on the Hawar Islands did not stop Bahrain from continuing activities on those islands even during the written and oral phases of the present proceedings[1]

463. Moreover, the contradiction between the alleged "archipelagic State" condition and the claim on the so-called "Zubarah region" is too obvious to go unnoticed. Under the 1982 Convention there are only "declared archipelagic States" and if, in future, Bahrain were to make a declaration to that effect it would have no consequences at all on the single maritime boundary between Qatar and Bahrain as defined with the force of *res judicata* by the present Judgment.

464. For the maritime task of the Court in the current case, the alleged "archipelagic State" condition of Part IV of the 1982 Convention is also irrelevant for a further reason. The general thesis of Bahrain on the matter is indeed based upon a conceptual confusion between the conventional right of such an "archipelagic State" to draw its own "straight archipelagic baselines" and the principles and rules governing maritime delimitation between States with coasts opposite or adjacent to each other. Delimitation of a maritime space or spaces is never a unilateral act in international law, but an operation requiring the full and equal participation of the two States concerned. The principle of the sovereign equality of all States, whether archipelagic or not, is obvious. *This explains why Part IV of the 1982 Convention contains not a single provision on maritime delimitation between an "archipelagic State" and any other State.*

465. What does this mean in legal terms? The answer is crystal clear. There are no special rules, conventional or customary, for those delimitations. The fundamental customary norm of the *Gulf of Maine* case and the particular principles and rules governing delimitation of the territorial sea, of the sea-bed, of the economic zone or of any other maritime zone or jurisdiction recognized by international law likewise apply to the maritime delimitations of an "archipelagic State" within the meaning of the 1982 Convention. Thus the Parties' arguments about the conventional or declaratory character of the provisions in Part IV of the 1982 Convention are, in my opinion, quite immaterial for the Court's maritime delimitation task in this case, *because the latter is not a case concerning the definition of the maritime outer limits of an alleged "archipelagic State of Bahrain", but a maritime delimitation between the State of Bahrain and the State of Qatar*, as provided for in the "Bahraini formula" approved by Qatar in the 1990 Doha Minutes. According to that formula, the Court should make the requested maritime delimitation between

obligations concernant *le droit de passage inoffensif ainsi que le droit de passage archipelagique assurés dans les eaux archipelagiques aux navires de tous les Etats* (articles 52 et 53 de la convention de 1982). Mais Bahreïn s'est abstenu. Justifier cette abstention par le souci d'éviter d'aggraver le présent litige ne me paraît guère crédible, car l'existence du litige relatif aux îles Hawar n'a pas empêché Bahreïn de poursuivre ses activités sur les îles en question pendant la phase écrite et la phase orale de la présente procédure!

463. En outre, la contradiction qui existe entre le statut allégué d'« Etat archipel » et la revendication formulée sur la région dite « région de Zubarah » est trop évidente pour passer inaperçue. Aux termes de la convention de 1982, il n'existe que des « Etats archipels déclarés » et si, à l'avenir, Bahreïn devait faire la déclaration prévue à cet effet, cela n'aurait aucune conséquence sur la limite maritime unique entre Qatar et Bahreïn telle qu'elle a été définie dans le présent arrêt et revêt désormais l'autorité de la *res judicata*.

464. Pour la délimitation maritime à opérer par la Cour en l'espèce, le prétendu statut d'« Etat archipel » au sens de la partie IV de la convention de 1982 est également dénué de pertinence pour une autre raison. La thèse générale de Bahreïn sur la question repose en fait sur une confusion intellectuelle entre le droit conventionnel reconnu à cet « Etat archipel » de tracer ses propres « lignes de base archipélagiques droites », d'une part, et les principes et les règles régissant la délimitation maritime entre Etats dont les côtes sont adjacentes ou se font face, de l'autre. La délimitation d'un espace ou de plusieurs espaces maritimes n'est jamais un acte unilatéral en droit international, c'est une opération qui fait appel à la participation intégrale, sur un pied d'égalité, des deux Etats intéressés. Le principe de l'égalité souveraine de tous les Etats, qu'ils soient ou non des Etats archipels, est évident. *Cela explique pourquoi la partie IV de la convention de 1982 n'énonce pas une seule disposition sur la délimitation maritime entre un « Etat archipel » et n'importe quel autre Etat.*

465. Qu'est-ce que cela veut dire sur le plan juridique? La réponse est limpide. Il n'y a pas de règles spéciales, conventionnelles ou coutumières, qui s'appliquent à ces délimitations. La norme coutumière fondamentale de l'affaire du *Golfe du Maine* ainsi que les principes et règles particuliers régissant la délimitation de la mer territoriale, des fonds marins, de la zone économique ou de n'importe quelle autre zone ou juridiction maritime reconnue par le droit international s'appliquent aussi aux délimitations maritimes d'un « Etat archipel » au sens de la convention de 1982. C'est pourquoi l'argumentation des Parties sur le caractère conventionnel ou déclaratoire des dispositions de la partie IV de la convention de 1982 ne présente à mon sens aucun intérêt pour la délimitation maritime que la Cour doit opérer en l'espèce, *parce que la Cour n'a pas à statuer au sujet de la définition des limites maritimes extérieures d'un prétendu « Etat archipel de Bahreïn », mais doit opérer une délimitation maritime entre l'Etat de Bahreïn et l'Etat de Qatar*, comme le prévoit la « formule bahreïnite » approuvée par Qatar ainsi qu'il est consigné dans le procès-

the two States Parties by *drawing a single maritime boundary between their respective maritime areas of sea-bed, subsoil and superjacent waters*. Nothing less, nothing more.

466. I am therefore in agreement with the conclusion in the Judgment dismissing Bahrain's arguments based on the "archipelagic State" and "archipelagic baselines". Such assertions are alien to the maritime delimitation tasks facing the Court in the present case.

2. The Bahraini "historic title or rights" argument

467. A second factor in the differences between the respective lines claimed by the Parties Bahrain's contention that it is "a system of spatially proximate and economically interrelated islands and other relevant features" and the holder, apparently, of some kind of ill-defined historic title to all the insular and other maritime features and most of the waters situated between the Bahrain archipelago proper and the west coast of the Qatar peninsula. The purposes of Bahrain's contention here are clear, but the evidence advanced in support of it is indeed very poor. The contention is presented rather as something self-evident, namely as if the Al-Khalifah Rulers' historical "aims" to supremacy in the area were indeed a principle of international law. I therefore consider this Bahraini contention to be a mere political assertion.

468. However, the procedure of the Court requires proof of the facts and a convincing demonstration of the elements of law behind a given contention or plea, in particular when the other Party rejects those alleged, as Qatar did in the present case. Bahrain has failed altogether, in my opinion, to provide the Court with such a demonstration, probably because the judicial proof of meta-legal contentions is not an easy task. The historical explanation of this contention of Bahrain, as reflected in a one-page letter by Belgrave (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III 243, p. 195), appears to be the fact that, because the Al-Khalifah were in Zubarah before settling in the Bahrain islands in 1783, *they* considered that everything between the Qatar peninsula and the Bahrain archipelago proper belonged to them! This is all the justification I have found in support of the general Bahraini contention commented upon here.

469. The invocation by Bahrain of what could legally be described as an ill-defined historic title or rights in the delimitation area is nothing more that an attempt to reformulate in contemporary legal terms a political claim aiming at dominance in the maritime area situated between the

verbal de Doha de 1990. Aux termes de ladite formule, la Cour est chargée de procéder à la délimitation maritime demandée entre les deux Etats Parties *en traçant une limite maritime unique entre leurs zones maritimes respectives, comprenant les fonds marins, le sous-sol et les eaux surjacentes*. Rien de moins, mais rien de plus non plus.

466. Je souscris par conséquent à la conclusion formulée dans l'arrêt qui consiste à rejeter les arguments de Bahreïn faisant appel au statut d'«Etat archipel» et aux «lignes de base archipélagiques». Ces affirmations sont étrangères à l'opération de délimitation maritime qui est demandée à la Cour en l'espèce.

2. L'argument de Bahreïn fondé sur «le titre ou les droits historiques»

467. Il y a un autre élément qui intervient pour expliquer la différence entre les lignes de délimitation revendiquées par les Parties, qui est que Bahreïn soutient être «tout un système d'îles et autres formations pertinentes qui sont proches l'une de l'autre dans l'espace et étroitement liées l'une à l'autre sur le plan économique» et qu'il soutient aussi détenir ce qui est apparemment une sorte de titre historique mal défini sur toutes ces formations maritimes insulaires et autres et sur la plus grande partie des eaux situées entre l'archipel de Bahreïn proprement dit et la côte occidentale de la péninsule de Qatar. Cette thèse de Bahreïn a un objectif qui est évidemment très clair, mais les éléments de preuve produits pour l'appuyer sont vraiment bien minces. La thèse est présentée, somme toute, comme allant de soi, c'est-à-dire que les «visées» historiques de suprématie des souverains Al-Khalifah seraient véritablement un principe de droit international. J'estime par conséquent que cette thèse de Bahreïn correspond simplement à une affirmation politique.

468. Toutefois, la procédure de la Cour impose de prouver les faits et de démontrer de façon convaincante sur quels éléments de droit repose une certaine thèse ou une certaine prise de position, surtout quand la Partie adverse rejette les allégations formulées, comme Qatar l'a fait en l'espèce. Or, Bahreïn n'est absolument pas parvenu, à mon avis, à donner à la Cour la démonstration requise, probablement parce qu'il n'est pas facile de fournir judiciairement la preuve de thèses dépourvues de fondements juridiques. L'explication historique de cette thèse de Bahreïn, telle que l'a fournie une lettre d'une page de Belgrave (mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III 243, p. 195), tient semble-t-il au fait que, les Al-Khalifah étant à Zubarah avant de s'installer dans les îles de Bahreïn en 1783, *ils* estimaient quant à eux que tout ce qui se trouvait entre la péninsule de Qatar et l'archipel de Bahreïn proprement dit leur appartenait! Je n'ai pas trouvé d'autre justification à l'appui de la thèse générale de Bahreïn que j'examine ici.

469. En invoquant ainsi ce qui pourrait juridiquement être qualifié de titre historique ou de droits historiques mal définis sur la zone à délimiter, Bahreïn tente tout simplement d'exprimer à nouveau sous une forme juridique moderne une revendication politique de domination sur l'espace

Bahrain archipelago proper and the Qatar peninsula. This claim was never accepted by Qatar and was always rejected at the relevant time by Great Britain. The case file proves furthermore that other interested States in the region have never recognized that Bahrain has any kind of historic title or rights in the maritime area concerned.

470. In other words, the waters of the relevant maritime area in the present case *are not territorial in character* (a term which should not be confused with the "territorial sea"). Not being territorial, the maritime waters in question are not subject to any particular territorial regime, as is the case for example of recognized historical waters, including historic bays. The maritime area to be delimited by the Court in the present case is not the Gulf of Fonseca! Bahrain was not historically in a position to establish an historic title of its own, territorial in character, over those maritime waters (their maritime features included) and the essential requirement of recognition or tolerance of other States is also lacking.

471. Bahrain's general proposition referred to also manifested itself in the northern part or sector of the maritime delimitation area, for example, in its argument on "*Bahraini pearling banks*", which is rejected by the Judgment. It was an argument aimed at extending, by other means, the alleged Bahraini historic title or rights to the northern part or sector of the maritime delimitation area in the present case.

472. It follows from the above that we are in agreement with the Judgment in its non-recognition of Bahrain's ill-defined alleged historic title or rights in both the southern and northern parts or sectors of the delimitation area.

3. The Bahraini "de facto *archipelago or multiple-island State*" *argument*

473. In contradistinction to the former "archipelagic State" and "historical title or rights" contentions, Bahrain's "*de facto* archipelago or multiple-island State" argument seems, in the light of the relevant reasoning and conclusions of the Judgment, to have found some support within the Court. In any case, the Judgment is quite sensitive to Bahrain's *de facto* archipelago or multiple-islands contention. In fact, only if that contention is constantly borne in mind can the reader possibly understand a series of quite surprising conclusions of the Judgment and, ultimately, the course of the single maritime boundary drawn.

474. The concrete manifestations of the above contention are obvious in the reasoning of the Judgment, although the drafting and terminology used do not always make for a clear appreciation of it. Thus, for example, where the Judgment in several paragraphs uses expressions such as the

maritime située entre l'archipel bahreinite proprement dit et la péninsule de Qatar. Or, cette revendication n'a jamais été acceptée par Qatar et a toujours été rejetée pendant la période pertinente par la Grande-Bretagne. Le dossier prouve en outre que d'autres Etats intéressés de la région n'ont jamais reconnu à Bahreïn le moindre titre historique ni les moindres droits historiques de quelque ordre que ce soit dans l'espace maritime en question.

470. Autrement dit, les eaux de l'espace maritime pertinent en l'espèce *n'ont pas de caractère territorial* (« territorial » ayant ici un sens qu'il ne faut pas confondre avec celui qu'il revêt dans la formule « mer territoriale »). N'étant donc pas territoriales, les eaux maritimes en question ne sont pas assujetties à un quelconque régime territorial particulier comme c'est par exemple le cas pour les eaux historiques reconnues comme telles, notamment les baies historiques. L'espace maritime que la Cour doit délimiter en l'espèce n'est pas le golfe de Fonseca[1] Bahreïn n'a pas été historiquement en mesure de créer à son profit un titre historique, de caractère territorial, sur ces eaux maritimes (et sur les formations qui y sont situées) et la condition fondamentale de la reconnaissance ou de la tolérance manifestée par des Etats tiers n'est pas non plus remplie.

471. Bahreïn a également plaidé dans le même sens au sujet de la partie (ou secteur nord) de la zone maritime à délimiter, par exemple, en présentant l'argument des « *bancs de pêche perlière bahreinites* », argument qui est récusé dans l'arrêt. Cet argument visait à étendre par d'autres moyens à cette partie ou secteur nord de la zone maritime à délimiter en l'espèce le titre historique ou les droits historiques allégués par Bahreïn.

472. Eu égard aux considérations ci-dessus, nous souscrivons à l'arrêt quand celui-ci dit ne pas reconnaître le titre historique ou les droits historiques mal définis que Bahreïn prétend détenir tant dans la partie ou secteur sud que dans la partie ou secteur nord de la zone à délimiter.

3. L'argument bahreinite de « l'Etat archipel de facto *ou de l'Etat pluri-insulaire »*

473. Par opposition aux précédentes thèses de « l'Etat archipel » et du « titre historique ou droits historiques », l'argument de « l'Etat archipel *de facto* ou de l'Etat pluri-insulaire » défendu par Bahreïn a, si l'on considère le raisonnement exposé et les conclusions de l'arrêt, trouvé un certain appui au sein de la Cour. De toute façon, l'arrêt est très sensible à cette thèse de l'Etat archipel *de facto* ou de l'Etat pluri-insulaire. En fait, le lecteur doit garder cette thèse constamment présente à l'esprit pour pouvoir comprendre toute une série de conclusions très surprenantes qui sont formulées dans l'arrêt et comprendre aussi en définitive le tracé de la limite maritime unique qui a été retenue.

474. Les manifestations concrètes de la thèse ci-dessus sont manifestes dans l'exposé du raisonnement suivi dans l'arrêt, même si la rédaction et la terminologie ne nous permettent pas toujours de nous en rendre clairement compte. Par exemple, quand, dans plusieurs paragraphes, l'arrêt

"relevant Parties' coasts" or "equidistance line" between those coasts, or "territorial sea", etc., it is not necessarily referring to the ordinary or natural meaning of those terms. In fact, the term "territorial sea" is used in the Judgment with more than one meaning. It sometimes refers back to the "territorial sea" generated by the mainland coasts of the Parties, but also, and more frequently, to the "territorial sea" resulting from the Judgment's own conclusions concerning sovereignty over a given island or other maritime features, such as low-tide elevations. This *supervenient* "territorial sea" explains the *unprecedented role* played in the Judgment by minor or tiny maritime features such as islets, reefs, sand-banks and low-tide elevations (and their corresponding "low-water lines") in the construction of its "equidistance line" and, consequently, in the course of the single maritime boundary defined.

475. We completely disagree with this approach. Our position is based upon considerations of substance as well as upon jurisdictional ones. As to the substance, the Judgment's approach is without precedent in the international jurisprudence relating to maritime delimitations which, since the *North Sea Continental Shelf* case onwards, has disregarded minor maritime features located between the mainland coasts of the States parties as a factor intervening *from the start* in the delimitation operation because of its obvious distorting effects for achieving an equitable result, without prejudice of course to taking them or some of them into account at a later stage as "special or relevant circumstances". As stated in the Judgment of the Chamber of the Court in the *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area* case:

> "the Chamber likewise would point out the potential disadvantages inherent in any method which takes tiny islands uninhabited rocks or low-tide elevations, sometimes lying at a considerable distance from terra firma, as basepoint for the drawing of a line intended to effect an equal division of a given area. If any of these geographical features possess some degree of importance, there is nothing to prevent their subsequently being assigned whatever limited corrective effect may equitably be ascribed to them, but that is an altogether different operation from making a series of such minor features the very basis for the determination of the dividing line, or from transforming them into a succession of basepoints for the geometrical construction of the entire line. It is very doubtful whether a line so constructed could, in many concrete situations, constitute a line genuinely giving effect to the criterion of equal division of the area in question, *especially when it is not only a terrestrial area beneath the sea which has to be divided but also a maritime expanse in the proper sense of the term, since in the latter case the result may be even more*

se sert d'expressions telles que les «côtes pertinentes des Parties» ou la «ligne d'équidistance» entre lesdites côtes, ou encore la «mer territoriale», etc., il ne faut pas nécessairement y voir le sens ordinaire ou normal qui s'attache à ces termes ou expressions. Il s'agit parfois de la «mer territoriale» engendrée par les côtes continentales des Parties, mais aussi, et plus fréquemment d'ailleurs, de la «mer territoriale» résultant des conclusions propres de l'arrêt en ce qui concerne la souveraineté exercée sur une île déterminée ou sur d'autres formations maritimes, par exemple des hauts-fonds découvrants. Cette «mer territoriale» *supervenue* explique le *rôle sans précédent* que jouent dans l'arrêt, aux fins de la construction de la «ligne d'équidistance» et, par suite, dans le tracé de la limite maritime unique, des formations maritimes mineures ou minuscules telles qu'îlots, récifs, bancs de sable et hauts-fonds découvrants (ainsi que la «laisse de basse mer» correspondante).

475. Nous sommes totalement opposés à cette méthode. Et nous nous fondons à ce sujet sur des considérations de fond comme sur des considérations juridictionnelles. Pour ce qui concerne le fond, cette méthode ainsi adoptée dans l'arrêt est sans précédent dans la jurisprudence internationale relative aux délimitations maritimes qui, depuis les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, refuse de prendre en compte les formations maritimes mineures situées entre les côtes continentales des États parties *dès le début* de l'opération de délimitation parce que ces formulations produisent des effets de distorsion manifestes empêchant d'aboutir à un résultat équitable, sans préjudice, bien entendu, de la prise en compte de ces mêmes formations ou du moins de certaines d'entre elles à un stade ultérieur, en tant que «circonstances spéciales ou pertinentes». Comme le dit dans son arrêt la chambre de la Cour qui a été saisie de l'affaire de la *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine*:

> «la Chambre tient pour sa part à relever les inconvénients que peut engendrer une méthode consistant précisément à retenir comme points de base, pour le tracé d'une ligne recherchant une division à égalité d'un certain espace, de toutes petites îles, des rochers inhabités, des hauts-fonds, situés parfois à une distance considérable de la terre ferme. Rien n'empêche d'attribuer à l'un de ces accidents géographiques ayant quelque importance l'effet de correction limitée qui peut équitablement lui revenir, mais ceci est autre chose que de faire d'une série de ces accidents mineurs la base même de la détermination de la ligne de division, autre chose que de transformer ceux-ci en une succession de points d'appui pour la construction géométrique du tracé entier. Il est fort douteux qu'une ligne construite de la sorte puisse, dans maintes situations concrètes, constituer une ligne donnant réellement effet au critère de la division par parts égales de l'espace dont il s'agit, *surtout lorsque ce n'est pas seulement un espace terrestre sous-marin qui est à diviser mais en outre un espace proprement maritime, pour lequel le résultat peut se révéler*

debatable." (*I.C.J. Reports 1984*, pp. 329-330, para. 201, emphasis added.)

476. The present Judgment's approach is just the opposite of the one described in the quotation above. As the quotation explains *in fine*, the fact that in the southern part or sector of the maritime delimitation area the single maritime boundary divides "territorial seas" is not a justification for proceeding otherwise without risking an inequitable result. What in fact happened in the present case is that the majority accepted one of the two following propositions or both of them, namely: (i) that in the case of an archipelago or multiple-island State the relevant principles and rules should be interpreted differently in their application to the case; or (ii) that when the maritime boundary line divides "territorial seas" the delimitation operation concerned should take into account from the very beginning of the process all minor or tiny maritime features without excluding low-tide elevations for the purpose of defining "basepoints".

477. In fact, the only explanation we found for the above is that the majority understood that the "maritime delimitation" to be effected encompasses the definition by the Court of the maritime frontiers of Bahrain as a State. In other words, that the Court should take upon its shoulders the constitutional task of defining the maritime frontiers of the State of Bahrain. We do not think that such a task properly belongs to the Court, but indeed to the State concerned.

478. Thus, the approach adopted by the Judgment likewise raises jurisdictional issues. The "Bahrain formula" mentions exclusively the drawing by the Court of a single maritime boundary between the respective maritime areas of the States Parties without reference to the status or condition of the "superjacent waters" ("territorial seas" or otherwise). In fact, when the present case was introduced in 1991 not all the superjacent waters of the respective "maritime areas" of the Parties in the southern part of the delimitation area were "territorial seas". A considerable part of those waters were high seas at the time of the adoption of the 1990 Doha Minutes. The Judgment disregards this temporal factor and draws its maritime boundary by in fact giving preference to the present "territorial sea" character of the waters concerned, although the boundary must be a *single* maritime boundary.

479. Bahrain is geographically an archipelago composed of the islands forming the compact group known as the "Bahrain islands" proper: an archipelago with all its minor islands, islets, rocks reefs and low-tide elevations and I agree that this is one of the "circumstances" to be borne in mind in the delimitation exercise, but I reject that such a geographical "circumstance" could alter the relevant principles, rules and methods applying to the delimitation of maritime spaces between States or allowing, without further ado, the use of the "*straight baselines*" system of

encore plus contestable.» (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 329-330, par. 201; les italiques sont de moi.)

476. La methode adoptee dans le present arret est exactement contraire a celle qui est decrite dans la citation ci-dessus. Comme il est explique *in fine* dans l'extrait cite, le fait que, dans le secteur ou partie sud de l'espace maritime a delimiter, la limite maritime unique divise des «mers territoriales» n'autorise pas a proceder autrement sans risquer de parvenir a un resultat inequitable. Ce qui s'est passe en fait en l'espece, c'est que la majorite a accepte l'une des deux propositions ci-apres, ou les a acceptees toutes les deux, a savoir: i) s'agissant d'un Etat archipel ou d'un Etat pluri-insulaire, il faut adopter une autre interpretation des principes et regles pertinents pour les appliquer a l'espece; ou ii) quand la ligne de la frontiere maritime divise des «mers territoriales», il faut prendre en compte des le depart de l'operation de delimitation toutes les formations maritimes mineures ou minuscules sans exclure les hauts-fonds decouvrants aux fins de la definition de «points de base».

477. En fait, la seule explication que nous ayons trouvee pour que la majorite ait adopte cette attitude, c'est qu'elle a cru comprendre que la «delimitation maritime» a operer comprend la definition par la Cour des frontieres maritimes de Bahrein en tant qu'Etat. Autrement dit, la Cour doit assumer la tâche constitutionnelle qui consiste a definir les frontieres maritimes de l'Etat de Bahrein. Nous ne pensons pas que pareille tâche incombait veritablement a la Cour, elle incombait bien plutôt a l'Etat interesse.

478. Dans ces conditions, la methode adoptee dans l'arrêt souleve également des questions juridictionnelles. La «formule bahreinite» vise exclusivement le trace par la Cour d'une limite maritime unique entre les espaces maritimes respectifs des Etats Parties sans faire mention du statut ni de l'etat des «eaux surjacentes» (qu'il s'agisse des «mers territoriales» ou d'autre chose). En fait, quand l'instance a ete introduite en 1991, les eaux surjacentes des «espaces maritimes» respectifs des Parties dans le secteur sud de la zone a delimiter ne relevaient pas toutes des «mers territoriales». Pour une part considerable, ces eaux se situaient en haute mer a l'epoque ou a ete adopte le proces-verbal de Doha de 1990. L'arrêt ne tient aucun compte de cette chronologie et, pour tracer la frontiere maritime, donne en fait la preference au caractere de «mer territoriale» que les eaux en question revetent actuellement alors qu'il faut que la limite soit une limite maritime *unique*.

479. Bahrein est, geographiquement, un archipel compose des îles qui constituent le groupe compact connu sous le nom des «îles de Bahrein» a proprement parler, c'est-a-dire un archipel dote de toutes les îles mineures, îlots, rochers, recifs et hauts-fonds découvrants qui l'accompagnent, et je reconnais qu'il s'agit là de l'une des «circonstances» a ne pas oublier lors de l'operation de delimitation, mais je rejette l'idee que ladite «circonstance» geographique puisse modifier les principes, règles et methodes pertinentes qui s'appliquent a la delimitation des espaces maritimes situes entre des

Article 7 of the 1982 Convention. The Judgment does not uphold such a system thereby avoiding its inbred internal waters effect. We agree fully with that. But the Judgment nevertheless gives a kind of *plus*, in any case initially, to Bahrain because it is geographically an archipelago. By doing so, it introduces a distinction in maritime delimitations between States with unforeseeable consequences[1].

B. Principles, Rules and Methods Applicable to the Maritime Delimitation in the Case

480. None of the Parties to the present case is a party to the 1958 Geneva Conventions on the Law of the Sea and only Bahrain is a party to the 1982 Montego Bay Convention. Consequently, the principles and rules applicable to the maritime delimitation aspect of the case are the relevant principles and rules of customary or general international law. The Chamber in the *Gulf of Maine* case stated that "what general international law prescribes *in every maritime delimitation* between neighbouring States" (emphasis added) is that the:

> "delimitation is to be effected by the application of equitable criteria and by the use of practical methods capable of ensuring, with regard to the geographical configuration of the area and other circumstances, an equitable result" (*I.C.J. Reports 1984*, pp. 299-300, para. 112).

481. This is the "fundamental" customary norm applicable to maritime delimitations. The "equitable solution" as a legal requirement of any *delimitation process* was also stated by the Court, with reference to both continental shelf and exclusive economic zones, in the *Jan Mayen* case (*I.C.J. Reports 1993*, p. 59, para. 48, also p. 69, para. 70). It is true that the 1969 Judgment of the Court in the *North Sea Continental Shelf* case held that the delimitation is to be effected in accordance with equitable principles and taking account of all the relevant circumstances. It said no more. But, this Judgment is old with respect to the 1982 Convention and the Court's most recent jurisprudence on the continental shelf. In the *Libya/Tunisia Continental Shelf* and *Libya/Malta Continental Shelf* cases, the Court's Judgments refer to the: (1) application of equitable principles; (2) taking account of all relevant circumstances; and (3) achievement of an equitable result.

482. It must however be pointed out that in none of the above-

[1] Concerning the formation of international law rules on archipelagos, see, for example, C. B. Jiménez Piernas, *El proceso de formación del derecho internacional de los archipiélagos* (thesis) (two volumes), Departamento de Derecho Internacional Público, Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 1982.

États ou qui autorisent sans autre complication le recours au système des « *lignes de base droites* » défini à l'article 7 de la convention de 1982. L'arrêt ne préconise pas le recours à ce système, de sorte que le système ne produit pas l'effet d'eaux intérieures qui lui est propre. Nous en sommes parfaitement d'accord. Mais l'arrêt n'en donne pas moins une sorte de *plus*, au départ en tout cas, à Bahreïn parce qu'il s'agit géographiquement d'un archipel. Ce faisant, il introduit une distinction dans les délimitations maritimes entre États qui est dotée de conséquences imprévisibles[1].

B. Principes, règles et méthodes applicables à la délimitation maritime en l'espèce

480. Aucune des Parties à la présente affaire n'est partie aux conventions de Genève sur le droit de la mer de 1958 et Bahreïn est seul à être partie à la convention de Montego Bay de 1982. Par suite, les principes et règles applicables à la délimitation maritime en l'espèce sont les principes et règles pertinents du droit international coutumier ou du droit international général. Dans l'affaire du *Golfe du Maine*, la chambre saisie a dit que « ce que le droit international général prescrit *dans toute délimitation maritime* entre États voisins » (les italiques sont de moi), c'est que :

> « la délimitation doit être réalisée par l'application de critères équitables et par l'utilisation de méthodes pratiques aptes à assurer, compte tenu de la configuration géographique de la région et des autres circonstances pertinentes de l'espèce, un résultat équitable » (*C.I.J. Recueil 1984*, p. 299-300, par. 112).

481. Voilà la norme coutumière « fondamentale » qui est applicable aux délimitations maritimes. La Cour a également fait de la « solution équitable » l'obligation juridique visant *n'importe quel processus de délimitation*, s'agissant à la fois du plateau continental et de la zone économique exclusive, dans l'affaire *Jan Mayen* (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 59, par. 48, et aussi p. 69, par. 70). Il est vrai que, dans son arrêt de 1969 concernant les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, la Cour a dit que la délimitation devait être réalisée conformément à des principes équitables et compte tenu de toutes les circonstances pertinentes. Elle n'en a pas dit plus. Mais cet arrêt est ancien par rapport à la convention de 1982 et par rapport à la jurisprudence la plus récente de la Cour concernant le plateau continental. Dans les affaires du *Plateau continental Libye/Tunisie* et *Libye/Malte*, la Cour, dans ses arrêts, dit qu'il faut : 1) appliquer les principes équitables ; 2) prendre en compte toutes les circonstances pertinentes ; et 3) aboutir à un résultat équitable.

482. Il convient toutefois de signaler que, dans aucune des affaires

[1] En ce qui concerne la formation de règles de droit international relatives aux archipels, voir, par exemple, C. B. Jiménez Piernas, *El proceso de formación del derecho internacional de los archipelagos* (thèse) (deux volumes), Departamento de Derecho Internacional Publico, Facultad de Derecho, Universitad Complutense de Madrid, 1982.

mentioned cases did the maritime delimitation to be made involve the delimitation of *territorial seas*. In the present case, as indicated, the delimitation of the whole area described by the Parties as the southern sector is today a delimitation of "territorial seas". Both Parties in effect extended their respective territorial sea belts to 12 miles, Qatar in 1992 and Bahrain in 1993. Moreover, the delimitation of the southern area of the Parties' northern sector likewise involves a division of "territorial seas".

483. It follows that the single maritime boundary requested by the Parties is a line that in part of its course is today a territorial sea dividing line and in the remaining part a sea-bed and economic zone dividing line. Thus, the maritime jurisdictions divided by the maritime boundary are not the same throughout all its course. Nevertheless, the boundary must be a *single maritime boundary* because this is what the Parties requested. It is therefore a single maritime boundary independently of the maritime jurisdictions divided in the different sectors of its course. This aspect of the maritime boundary should have been more present in the drawing of the boundary line than actually seems to have been the case in the light of the reasoning of the Judgment. The role of the fundamental customary norm defined in the *Gulf of Maine* case is enhanced, or should have been enhanced, by the requested *singleness* of the maritime boundary, in spite of textual differences in the rules expressing that fundamental norm in Article 15 on the one hand, and Articles 74 and 83 of the 1982 Convention, on the other.

484. In the case of the territorial sea, the rule in Article 15 of the Convention provides in effect that when the *coasts* of two States are opposite or adjacent to each other, *neither of the two States is entitled, failing agreement between them to the contrary, to extend its territorial sea beyond the median line every point of which is equidistant from the nearest points on the baselines from which the breath of the territorial seas of each of the two States is measured*. This first provision of Article 15 does not apply, however, where it is necessary by reason of *historic title* or of other *special circumstances* to delimit the territorial sea of the two States *in a way which is at variance therewith* (second provision of Article 15). The "median line" may therefore limit the "12-mile entitlement" to territorial sea, generated by the relevant coast of each of the two States concerned, and this brings into the picture the *"equidistance method"* in the case of territorial sea delimitations.

485. Regarding the exclusive economic zone and the sea-bed delimitations of the northern part of the delimitation area, the "equidistance method" is not as such part and parcel of the relevant delimitation rules of Articles 74 and 83 of the 1982 Convention, even for the purpose of drawing an initial provisional line, although recourse to the "equidistance method" is not excluded either by those rules. It could well be that in a given case the "equidistance method", or the drawing of a "provisional

citées ci-dessus, la délimitation maritime à opérer ne revenait à délimiter des *mers territoriales*. Or, en l'espèce, comme on l'a vu, la délimitation de toute la zone décrite par les Parties comme constituant le secteur sud est aujourd'hui une délimitation de « mers territoriales ». Les Parties ont en effet l'une et l'autre étendu à 12 milles la largeur de leur mer territoriale, Qatar en 1992 et Bahreïn en 1993. En outre, la délimitation de la zone sud du secteur nord des Parties consiste de même, elle aussi, à diviser des « mers territoriales ».

483. La limite maritime unique demandée par les Parties est donc une ligne qui, sur un tronçon de son parcours, est aujourd'hui une ligne de partage de mers territoriales et, pour le reste de son parcours, une ligne de partage des fonds marins et de la zone économique. Dans ces conditions, les juridictions maritimes partagées par la frontière maritime ne sont pas les mêmes sur tout le parcours de la frontière. Il n'empêche que celle-ci doit être une *limite maritime unique* parce que c'est ce que les Parties ont demandé. Il s'agit par conséquence d'une limite maritime unique indépendamment des juridictions maritimes que la limite partage dans les différents secteurs de son parcours. Cet aspect de la limite maritime aurait dû être plus visible dans le tracé de la ligne de délimitation que cela ne paraît avoir été le cas d'après le raisonnement suivi dans l'arrêt. Le rôle de la norme coutumière fondamentale définie dans l'affaire du *Golfe du Maine* est renforcé ou aurait dû l'être par le *caractère unique* qu'il est demandé de conférer à la limite maritime, malgré les divergences apparaissant dans l'énoncé des règles qui expriment cette norme fondamentale à l'article 15 de la convention de 1982, d'une part, et dans les articles 74 et 83 de ladite convention, de l'autre.

484. S'agissant de la mer territoriale, la règle définie à l'article 15 de la convention revient à prévoir que, lorsque les côtes de deux Etats sont adjacentes ou se font face, *ni l'un ni l'autre de ces Etats n'est en droit, sauf accord contraire entre eux, d'étendre sa mer territoriale au-delà de la ligne médiane dont tous les points sont équidistants des points les plus proches des lignes de base à partir desquelles est mesurée la largeur de la mer territoriale de chacun des deux Etats*. Cette première disposition de l'article 15 ne s'applique toutefois pas dans le cas où, en raison de l'existence de *titres historiques* ou d'autres *circonstances spéciales*, il est nécessaire de délimiter autrement la mer territoriale des deux Etats (seconde disposition de l'article 15). Par conséquent, la « ligne médiane » risque d'amputer la largeur autorisée de 12 milles de la mer territoriale qui est mesurée à partir de la côte pertinente de chacun des deux Etats intéressés, d'où l'entrée en jeu de la « méthode de l'équidistance » dans les délimitations de mer territoriale.

485. En ce qui concerne la délimitation de la zone économique exclusive et des fonds marins dans le secteur nord de la zone à délimiter, la « méthode de l'équidistance » n'est pas en tant que telle partie intégrante des règles de délimitation définies par les articles 74 et 83 de la convention de 1982, même aux fins du tracé d'une première ligne provisoire, encore que ces règles n'excluent pas non plus la « méthode de l'équidistance ». Mais, il se pourrait fort bien que, dans un cas déterminé, la « méthode de

equidistance line" subject to adjustments, would also be the best means of ensuring an "equitable solution", as expressly provided for in the said articles of the 1982 Convention.

486. I have no doubt that in the present case the "equidistance method" should be applied in the southern as well as the northern parts of the delimitation area for the purpose of the construction of a *"provisional equidistance" line* subject to adjustments in the light of Qatari or Bahraini special or relevant circumstances.

487. The Judgment, however, follows a different path for the construction of its own "equidistance line" (see below). This prompts me to underline two points. First, that my understanding of the interplay of the two provisions of Article 15 of the 1982 Convention does not coincide with the line of reasoning of the Judgment in that respect. Secondly, that the two provisions of Article 15 by no means exclude the normative principle of the "equitable solution" expressly referred to in Articles 74 and 83 of the 1982 Convention. On the contrary, I consider that the "equitable solution" principle is an integral part of Article 15 of the 1982 Convention when read as a whole. Therefore, I cannot accept that the "equitable solution" principle has no role to play in a delimitation of "territorial seas".

488. As to the first point mentioned in the preceding paragraph — the interplay of the two provisions of Article 15 of the 1982 Convention — I am of the opinion that the special circumstances of the Article's second provision are supposed to intervene in the delimitation operation *after* the establishment of the "median line" under the first provision *and not before or simultaneously*, as the Judgment does.

489. It follows from the above that, for me, the "equitable solution" principle should be present in the delimitation effected by the single maritime boundary in both the northern and southern parts of the delimitation area, as recognized by the fundamental customary delimitation norm identified by the Chamber of the Court in the *Gulf of Maine* case.

490. Lastly, regarding Article 13 of the 1982 Convention relating to *"low-tide elevations"*, the Judgment appears, in many respects, to view what is essentially a permissive rule as a kind of "legal obligation" for the Court. We disagree. The provision in question uses the verb "may" and not *"shall"*. A State may or may not apply that provision. The same applies to the Court in a maritime delimitation entrusted to it. Thus it is the Judgment which has chosen to apply the provision referred to, but the Court is not obliged to do so when, for example, an "equitable solution" in a given maritime delimitation could be jeopardised by the application of that permissive rule.

l'équidistance» ou le tracé d'une «ligne d'équidistance provisoire» sujette à ajustement représentent les meilleurs moyens de garantir une «solution équitable», comme il est prescrit expressément dans les articles en question de la convention de 1982.

486. Je suis convaincu qu'en l'espèce il faut appliquer la «méthode de l'équidistance» dans le secteur sud comme dans le secteur nord de la zone à délimiter en vue de construire une *ligne «d'équidistance provisoire»* sujette à ajustement sous l'effet de circonstances spéciales ou de circonstances pertinentes propres à Qatar ou à Bahrein.

487. L'arrêt, toutefois, pour construire sa propre «ligne d'équidistance», suit une voie différente (voir ci-dessous), ce qui m'inspire deux observations. La première est que la façon dont j'interprète l'interaction des deux dispositions de l'article 15 de la convention de 1982 ne coïncide pas avec le raisonnement suivi dans l'arrêt à cet égard. Ma seconde observation est que ces deux dispositions de l'article 15 n'écartent nullement le principe normatif de la «solution équitable» dont il est fait expressément état aux articles 74 et 83 de la convention de 1982. Bien au contraire, j'estime que le principe de la «solution équitable» fait partie intégrante de l'article 15 de ladite convention de 1982 quand on lit ce dernier dans son intégralité. Je ne peux par conséquent pas accepter d'entendre dire que le principe de la «solution équitable» n'a pas de rôle à jouer dans une délimitation de «mer territoriale».

488. Au sujet de la première observation formulée dans le paragraphe précédent — l'interaction des deux dispositions de l'article 15 de la convention de 1982 —, je suis d'avis que les circonstances spéciales visées dans la seconde disposition de l'article sont censées intervenir dans l'opération de délimitation *après* le tracé de la «ligne médiane» répondant à la première disposition *et non pas avant ni simultanément*, comme c'est le cas dans l'arrêt.

489. Il découle de ce qui précède que, pour moi, le principe de la «solution équitable» doit être présent dans la délimitation réalisée par la limite maritime unique tant dans le secteur nord que dans le secteur sud de l'aire à délimiter, comme le reconnaît la norme de délimitation coutumière fondamentale définie par la chambre de la Cour qui fut saisie de l'affaire du *Golfe du Maine*.

490. En dernier lieu, en ce qui concerne l'article 13 de la convention de 1982 qui concerne les *«hauts-fonds découvrants»*, l'arrêt considère à bien des égards, semble-t-il, ce qui est foncièrement une tolérance comme une sorte d'«obligation juridique» pour la Cour. Nous sommes d'un avis opposé. La disposition en question est énoncée avec le verbe «pouvoir» et non pas le verbe «*devoir*». C'est-à-dire qu'un Etat «peut» appliquer la disposition ou ne pas l'appliquer. Il en va de même pour la Cour à l'occasion d'une délimitation maritime dont le tracé lui est confié. Il a donc été choisi dans cet arrêt d'appliquer la disposition évoquée, mais la Cour n'est pas tenue de procéder ainsi quand, par exemple, une «solution équitable» à retenir en vue d'une délimitation maritime déterminée peut être compromise par la tolérance en question.

C. The 1947 British Decision and Its Sea-bed Dividing Line

491. The *British "decision" of 23 December 1947* (see letters of notification to both Rulers in the Memorial of Qatar, Vol. 10, Anns. IV.115 and IV.116, pp. 115 and 116) is not applicable law in the present case. Like the 1939 British "decision" on the Hawar Islands, the 1947 "decision" on the sea-bed dividing line between Qatar and Bahrain is a mere element of fact in the case. As such, both "decisions" are historical facts but not the source of legal "title" or "entitlements", although the 1947 line is described in the letters concerned as a "median line based generally on the configuration of the coast-line of the Bahrain main island and the peninsula of Qatar" (*ibid.*). Great Britain was not the holder of a title to the respective land territories of Qatar and Bahrain and, consequently, had no title either to dispose of the sea-bed rights generated by those land territories without the consent of their respective Rulers. It is true that, in 1947, most of the superjacent waters concerned were high seas but the British line purported to divide the sea-bed appertaining to Bahrain and the sea-bed appertaining to Qatar. Without the *consent* of the Rulers of both Qatar and Bahrain the 1947 British line does not have, in international law, binding legal effects for any of the Parties to the present case. This conclusion applies of course to all aspects of that "decision", including the so-called "exceptions" concerning the shoals of Qit'at Jaradah and Fasht ad Dibal and the Hawar Islands.

492. I am, therefore, in agreement with the conclusions set out in paragraphs 237 and 238 of the Court's Judgment. Qatar and Bahrain did not accept the 1947 "decision" as a decision legally binding upon them. Moreover, both Parties maintained the same position in the current proceedings. For many years, British statements were somewhat equivocal as regards the legal status of that "decision". Sometimes the 1947 line was referred to as final and on other occasions as subject to revision. It also appears that, in 1965/1966, Great Britain was prepared to allow the subject-matter of both the 1939 and the 1947 "decisions" to be referred to international arbitration.

493. Thus, the only legal question before the Court concerning the 1947 British "decision" is, in my view, to determine whether that non-binding "decision" and its sea-bed dividing line to some extent constitutes a circumstance which the Court should take into account when determining the course of the single maritime boundary line. On this question the Parties disagree. Bahrain denies it, while Qatar considers that the delimitation should be effected with due regard to the 1947 British sea-bed dividing line.

C. La décision britannique de 1947 et sa ligne de partage des fonds marins

491. La *«décision» britannique du 23 décembre 1947* (voir les lettres de notification adressées aux deux souverains dans le mémoire de Qatar, vol. 10, annexes IV.115 et IV.116, p. 115 et 116) ne représente pas le droit applicable en l'espèce. Tout comme la «décision» britannique de 1939 relative aux îles Hawar, la «décision» de 1947 relative à la ligne de partage des fonds marins entre Qatar et Bahreïn n'est qu'un simple élément de fait à prendre en compte. En tant que telles, les deux «décisions» sont des faits historiques mais non pas la source d'un «titre» ni d'un «droit» au sens juridique, même si cette ligne de 1947 est qualifiée dans les lettres en question de «ligne médiane reposant en général sur la configuration de la côte de l'île principale de Bahreïn et de la péninsule de Qatar» (*ibid.*). La Grande-Bretagne ne détenait pas de titre sur les territoires terrestres respectifs de Qatar et de Bahreïn et, par suite, n'avait pas non plus de titre lui permettant de disposer des droits relatifs aux fonds marins engendrés par ces territoires terrestres en l'absence du consentement des souverains. Il est vrai qu'en 1947 la plus grande partie des eaux surjacentes ainsi visées se trouvait en haute mer, mais la ligne britannique était censée partager les fonds marins relevant de Bahreïn et les fonds marins relevant de Qatar. En l'absence du *consentement* des souverains de Qatar et de Bahreïn, cette ligne britannique de 1947 n'a pas en droit international de force obligatoire pour aucune des Parties à la présente espèce. Cette conclusion s'applique évidemment à la «décision» en question sous tous ses aspects, y compris ce qu'il est convenu d'appeler les «exceptions» relatives aux hauts-fonds de Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal et aux îles Hawar.

492. Je souscris par conséquent aux conclusions énoncées aux paragraphes 237 et 238 de l'arrêt de la Cour. Qatar et Bahreïn n'ont pas accepté cette «décision» de 1947 comme une décision ayant pour eux force obligatoire. En outre, les Parties ont l'une et l'autre gardé la même attitude pendant la procédure actuelle. Pendant des années, les Britanniques se sont montrés assez équivoques dans leurs déclarations au sujet de la valeur juridique de ladite «décision». Cette ligne de 1947 a parfois été qualifiée de définitive et d'autres fois de sujette à révision. Il semble aussi qu'en 1965/1966 la Grande-Bretagne ait été disposée à accepter de voir soumettre à arbitrage international l'objet des deux «décisions» de 1939 et de 1947.

493. Dans ces conditions, la seule question d'ordre juridique dont la Cour soit saisie au sujet de cette «décision» britannique de 1947 consiste à mon avis à établir si cette «décision» non contraignante et la ligne de partage des fonds marins qui en découle constituent ou non jusqu'à un certain point une circonstance que la Cour doit prendre en considération quand elle définit le tracé de la limite maritime unique. Sur cette question, les Parties s'opposent. Bahreïn refuse de s'engager dans cette voie tandis que Qatar considère qu'il faut opérer la délimitation compte dûment tenu de cette ligne de partage des fonds marins définie par les Britanniques en 1947.

494. For me, neither the 1947 British "decision" nor its "line" are "special circumstances" within the meaning of Article 15 of the 1982 Convention. This does not mean that the 1947 line is completely irrelevant to the Court's task, but it certainly means that the "line", as well as the "decision", are mere elements of fact and are not law applicable to the maritime dispute in the present case.

495. As an element of fact, the relevance of the 1947 line for the Court's task is that the British authorities at that time regarded it as a line drawn "in accordance with equitable principles" (Memorial of Qatar, Vol. 10, Anns. IV.115 and IV.116, pp. 71 and 75). In this sense the 1947 line certainly broadly speaking constitutes an example or point of reference from an early attempt to effect an equitable sea-bed delimitation of the area by a third State. Secondly, because the "conduct of the Parties" subsequent to the 1947 British line (for example, in matters relating to operating limits of their respective oil concessions and offshore exploration and exploitation; security zones; etc.) provide some clues to what the Parties themselves may have considered at certain times to be an equitable delimitation line. To the extent that this is so, such conduct would indeed constitute a circumstance deserving to be taken into account in the current determination of the single maritime boundary line requested by the Parties (see, for example, the *Libya/Tunisia Continental Shelf* case).

496. My general conclusion is, therefore, that the 1947 British "decision" is not binding and is not as such a "special circumstance" in the legal sense of Article 15 of the 1982 Law of the Sea Convention, but the "relevant conduct of the Parties" with respect to the 1947 British line could be such a circumstance. In practical terms, namely as a point of reference, the 1947 British line was certainly quite useful, for me at any rate, for understanding a number of questions raised by the maritime delimitation requested of the Court. To give a simple example, the course of the 1947 British line, as of the 1948 Boggs-Kennedy line, runs across the maritime feature of Fasht al Azm proving by that the very fact that for the authors of those lines Fasht al Azm was not considered in 1947/1948 to be a part of Sitrah Island.

D. The 1948 Boggs-Kennedy Sea-bed Dividing line

497. The *Boggs-Kennedy sea-bed dividing line* of 16 December 1948 (Memorial of Qatar, Vol. 10, Ann. IV.127, p. 123) is not a "special circumstance" either, but a very useful point of reference for working purposes contained in a report prepared by two highly-experienced and qualified experts, based exclusively upon objective geographical and tech-

494. Pour ma part, ni la «décision» britannique de 1947 ni la «ligne» qu'elle définit ne sont des «circonstances spéciales» au sens de l'article 15 de la convention de 1982. Cela ne veut pas dire que la ligne de 1947 n'ait aucune pertinence aux fins de la tâche impartie à la Cour, mais cela veut certainement dire que la «ligne» ainsi que la «décision» ne sont que de simples éléments de fait et ne représentent pas le droit applicable au différend maritime en l'espèce.

495. En tant qu'élément de fait, la limite de 1947 est pertinente aux fins de la tâche impartie à la Cour parce que les autorités britanniques considéraient à l'époque qu'il s'agissait d'une ligne tracée «selon des principes équitables» (mémoire de Qatar, vol. 10, annexes IV.115 et IV.116, p. 71 et 75). En ce sens, la ligne de 1947 constitue certainement en un sens large une sorte d'exemple ou de référence puisque c'est une première tentative consistant à confier à un Etat tiers le soin de réaliser une délimitation équitable des fonds marins dans la zone. Ensuite, cette ligne est pertinente aussi parce que le «comportement des Parties» postérieurement à ce partage de 1947 par les Britanniques (par exemple, pour ce qui concerne les limites de leurs concessions pétrolières et des permis d'exploration et d'exploitation au large; les zones de sécurité; etc.) donne quelques indications sur ce que les Parties elles-mêmes ont peut-être considéré à certaines époques être une ligne de délimitation équitable. Pour autant que cela soit vrai, ce comportement représenterait vraiment alors une circonstance à prendre en considération pour définir aujourd'hui la limite maritime unique demandée par les Parties (voir, par exemple, l'affaire du *Plateau continental Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne*).

496. Ma conclusion générale est par conséquent que la «décision» britannique de 1947 n'a pas force obligatoire et n'est pas en tant que telle une «circonstance spéciale» au sens juridique de l'article 15 de la convention sur le droit de la mer de 1982, tandis qu'au contraire le «comportement pertinent des Parties» à l'égard de cette ligne britannique de 1947 pourrait représenter une circonstance de cet ordre. Concrètement, c'est-à-dire à titre de référence, cette ligne britannique de 1947 a certainement été très utile, tout au moins pour moi, car elle m'a permis de comprendre un certain nombre de questions suscitées par la délimitation maritime demandée à la Cour. C'est ainsi que le tracé de la ligne britannique de 1947, tout comme celui de la ligne Boggs-Kennedy de 1948, passe à travers la formation maritime de Fasht al Azm, et ce simple fait prouve que, pour les auteurs de cette ligne de partage, Fasht al Azm n'était pas censé en 1947/1948 faire partie de l'île de Sitrah.

D. La ligne Boggs-Kennedy de partage des fonds marins de 1948

497. La *ligne Boggs-Kennedy de partage des fonds marins* du 16 décembre 1948 (mémoire de Qatar, vol. 10, annexe IV.127, p. 123) n'est pas une «circonstance spéciale» non plus, mais c'est une référence extrêmement utile à des fins de recherche qui figure dans un rapport établi par deux experts tout particulièrement expérimentés et qualifiés, rapport qui est

nical considerations, prepared specifically for delimitations in the Persian Gulf and drafted without any connection with the present case or with any of the Parties thereto. As an illustration of the reasonable construction of a line based upon the equidistance method, the Boggs-Kennedy line, with its justifications, for me served as an important point of reference in the technical task of ascertaining how an "equidistance line" could or should be constructed in the geographical circumstances of the maritime delimitation area in the present case.

498. The Boggs-Kennedy Report, with its two appendices and its suggested line, carries with it a high degree of professional credibility for the construction on an "equidistance or provisional equidistance line" in that area. It is true that the Boggs-Kennedy line is a striking illustration of the unprecedented line claimed by Bahrain in the present case, but that illustration is not the result of any bias on the part of Boggs and Kennedy against Bahrain. It results from Bahrain's own unjustified maritime delimitation submissions in the case.

499. The Boggs-Kennedy Report confirms that, generally, the "provisional equidistance line" is to be constructed by means of the so-called mainland to mainland method and that the dividing lines were "derived from the shores, as we find them represented on hydrographic charts at the present time" (*ibid.*, p. 128, para. 3.2). It also refers to the difficulty of making a precise determination of "the low-water coastline" and to the various problems associated with the presence of numerous geographical features such as islands, in particular islands situated "on the wrong side of the boundary" (*ibid.*, App. B, p. 146, para. 6).

500. Moreover, in order to achieve fair delimitations, the Boggs-Kennedy Report takes account of the following three principles: (1) it used the equidistance method both for the longitudinal delimitation of the central part of the Gulf and for the lateral delimitations, notably in what the report calls the "Bahrain area"; (2) it established the equidistance line, as a general method, constructed as from the relevant mainland coastlines or fronts, disregarding all islands, islets, rocks, reefs and low-tide elevations *detached* from the mainland coastline; and (3) it constructed the equidistance line by relying upon *either* the low-water line, to which preference was given, or upon the high-water line, depending on the degree of available technical knowledge relating to the maritime sector or feature concerned.

501. Finally, a clarification and a reservation regarding the Boggs-Kennedy line, both linked to the date of the Report (1948). The clarification is that the territorial sea belt of both Bahrain and Qatar was then only 3 miles. The reservation relates to the Hawar Islands and Zubarah.

fondé exclusivement sur des considérations géographiques et techniques objectives, a été conçu tout exprès pour les délimitations à tracer dans le golfe Persique et est rédigé sans avoir le moindre lien avec la présente espèce ni avec l'une ou l'autre des Parties. Exemple de construction raisonnable d'une ligne de délimitation fondée sur la méthode de l'équidistance, cette ligne de partage Boggs-Kennedy, assortie de ses justifications, m'a servi utilement à comprendre techniquement comment il était possible de construire une « ligne d'équidistance » dans les conditions géographiques propres à l'espace maritime à délimiter dans la présente espèce ou comment il fallait construire ladite délimitation.

498. Le rapport Boggs-Kennedy, accompagné de deux annexes et de son projet de délimitation, est professionnellement extrêmement crédible quand il montre comment on peut construire dans cet espace une « ligne d'équidistance ou ligne d'équidistance provisoire ». Il est exact que la ligne Boggs-Kennedy montre de façon frappante que la ligne revendiquée par Bahreïn dans la présente espèce est sans précédent, mais cette démonstration ne résulte nullement d'un préjugé quelconque dont Boggs et Kennedy s'inspireraient à l'encontre de Bahreïn. La démonstration résulte des conclusions présentées par Bahreïn qui sont en matière de délimitation maritime injustifiées en l'espèce.

499. Le rapport Boggs-Kennedy confirme que, en règle générale, la « ligne d'équidistance provisoire » doit être construite au moyen de ce que l'on appelle la méthode de masse terrestre à masse terrestre et que les lignes de partage sont « dérivées des côtes telles qu'elles sont actuellement représentées sur les cartes hydrographiques » (*ibid.*, p. 128, par. 3.2). Le rapport évoque également les difficultés éprouvées quand on veut établir avec précision quelle est la « laisse de basse mer » ainsi que les divers problèmes liés à la présence de nombreux éléments géographiques tels que les îles, en particulier les îles situées « du mauvais côté de la ligne » (*ibid.*, app. B., p. 146, par. 6).

500. En outre, pour opérer des délimitations équitables, Boggs et Kennedy ont suivi trois principes dont ils font état dans leur rapport : 1) ils ont appliqué la méthode de l'équidistance tant pour la délimitation longitudinale de la partie centrale du Golfe que pour les délimitations latérales, en particulier dans ce que le rapport appelle la « zone de Bahreïn » ; 2) ils ont établi la ligne d'équidistance, dont ils ont fait leur méthode générale, en la construisant à partir de la côte ou de la façade continentale pertinente et en laissant délibérément de côté toutes les îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants *détachés* de la côte du continent ; et 3) ils ont construit cette ligne d'équidistance en se fondant *ou bien* sur la laisse de basse mer à laquelle ils donnaient la préférence, *ou bien* sur la laisse de haute mer, en fonction des connaissances techniques disponibles sur le secteur ou la formation maritime intéressée.

501. Pour terminer, je formulerai une précision et une réserve sur cette ligne Boggs-Kennedy, qui sont l'une et l'autre liées à la date du rapport, soit 1948. La précision est que la largeur de la mer territoriale n'était à l'époque que de 3 milles tant pour Bahreïn que pour Qatar. La réserve,

The Report assumes that the Hawar Islands belonged to Bahrain and that Zubarah, or the so-called "Zubarah region", belonged to Qatar, but both assumptions relate to territorial questions which are disputed in the present case.

502. It is regrettable that the Judgment does not follow the professional method of the Boggs-Kennedy Report on how an equidistance line should be constructed in the disputed maritime delimitation area in the present case. The Judgment prefers to base its technical conclusions on the Parties' expert reports rather than on the Boggs-Kennedy Report. I am of the contrary opinion.

E. Identification in the Judgment of the "Relevant Coasts" of the States Parties

503. Maritime delimitations are always effected mainly in accordance with geographical criteria. The first criterion is to determine the *"relevant coasts"* or *"coastal fronts"* on the basis of the geographical realities of the area to be delimited. The usual way of doing this is by identifying the "coast" or "coastal fronts" concerned by reference to the *"mainland"* coasts or coastal fronts of the States parties. A mainland is defined by the *Webster's Dictionary* as *"a continuous body of land constituting the chief part of a country or continent"* (1980, Vol. II, p. 1362).

504. The present Judgment applies the mainland coasts or coastal fronts criteria for identifying the "relevant coast of Qatar". But, *it does not do so* where the "relevant coast of Bahrain" is concerned. In the latter case, the mainland coast is disregarded. We have no other explanation for this than the assumption by the majority of the relevance in that respect of Bahrain's being an archipelago or multiple-island State. Thus, in the present case, the maritime delimitation is effected between two different kinds of relevant coasts or coastal fronts. A geographical one (Qatar) and an artificial one constructed by the Court (Bahrain). I consider this to be a patently unjustified innovation in comparison with past delimitations effected by the Court or by other international courts or tribunals.

505. In effect, certain paragraphs in the Judgment explain how the Court constructed "Bahrain's relevant coasts" for the purpose of the present maritime delimitation. It is an artificial construction in which all manner of minor maritime features play a paramount role. Bahrain's relevant coasts in the Judgment are not *a continuous body of land at all and is not naturally connected with or a natural appendage of the Bahrain mainland coast*. It is formed: (1) by some of the tiniest islands, islets, rocks or sand-banks, etc., quite separated from each other and in most cases distant from Bahrain's mainland coasts; *and* (2) *by water*. In other words, "Bahrain's relevant coasts" of the Judgment *are not a coast or a*

quant à elle, intéresse les îles Hawar et Zubarah. D'après le rapport Boggs-Kennedy, il est tenu pour acquis que les îles Hawar appartenaient à Bahreïn et que Zubarah, ou ce qu'on appelait la « région de Zubarah », appartenait à Qatar, mais les deux hypothèses portent sur des questions territoriales qui sont en litige dans la présente espèce.

502. Il est regrettable que l'arrêt n'adopte pas la méthode professionnelle retenue par Boggs et Kennedy dans leur rapport pour la construction d'une ligne d'équidistance dans l'espace maritime à délimiter en l'espèce. L'arrêt préfère fonder ses conclusions techniques sur les rapports d'experts des Parties plutôt que sur le rapport Boggs-Kennedy. Je suis d'un avis opposé.

E. Comment l'arrêt définit les « côtes pertinentes » des Etats parties

503. Une délimitation maritime est toujours opérée principalement conformément à des critères géographiques. Le premier critère consiste à déterminer quelles sont les « *côtes pertinentes* » ou les « *façades côtières* » à partir des réalités géographiques de l'espace à délimiter. On procède généralement en définissant la « côte » ou les « façades côtières » intéressées par rapport aux côtes ou façades côtières de la « *masse terrestre* » des Etats parties. Selon la définition du dictionnaire Webster, la masse terrestre (*mainland*) est une « *masse de terre d'un seul tenant constituant la partie principale d'un pays ou d'un continent* » (1980, vol. II, p. 1362).

504. L'arrêt applique le critère de la côte de la masse terrestre, ou des façades côtières de la masse terrestre, pour définir la « côte pertinente de Qatar ». Mais *il ne fait pas de même* pour la « côte pertinente de Bahreïn » et, dans ce dernier cas, il ne tient pas compte de la côte continentale. Nous n'avons pas ici d'autre explication que de voir la majorité tenir pour acquis que Bahreïn est un Etat archipel ou un Etat pluri-insulaire. Dans ces conditions, la délimitation maritime en l'espèce est opérée entre deux types différents de côtes pertinentes ou de façades côtières. Il s'agit dans l'un des deux cas (celui de Qatar) d'une côte géographique et dans l'autre cas (celui de Bahreïn) d'une côte artificielle construite par la Cour. J'estime qu'il s'agit là d'une innovation manifestement injustifiée par rapport aux délimitations opérées précédemment par la Cour ou par d'autres juridictions ou tribunaux internationaux.

505. En réalité, certains paragraphes de l'arrêt expliquent comment la Cour a construit les « côtes pertinentes de Bahreïn » aux fins de la délimitation maritime de l'espèce. Il s'agit d'une construction artificielle dans laquelle toutes sortes de formations maritimes mineures jouent un rôle de premier plan. Dans l'arrêt, les côtes de Bahreïn ne sont nullement *une masse de terre d'un seul tenant et ne sont pas rattachées naturellement à la côte continentale bahreïnite non plus qu'elles n'en sont un prolongement naturel*. Il s'agit : 1) de certaines îles, îlots, rochers ou bancs de sable, etc., très exigus, parfaitement séparés l'un de l'autre et dans la plupart des cas situés à bonne distance des côtes continentales de Bahreïn ; *et* 2) *d'eau*.

coastal front at all. In such circumstances, I do not consider it necessary to elaborate any further on "Bahrain's relevant coasts" in the Judgment or on my total rejection of the said construction as a true "coast". Geography has been refashioned. The minor Bahraini maritime features concerned have nothing to do with the "skjærgaard" along the Norwegian coast. In the present case, there is "clear dividing line between land and sea" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 127). I will only add that the practical result of the above in the present case is that *la mer domine la terre*, in spite of the general statement to the contrary contained by the Judgment. It is by no means the only case in which a correct conclusion on a principle of law made by the Judgment is thereafter voided of legal meaning in its concrete applications.

F. Method Applied by the Judgment for the Construction of its "Equidistance Line"

506. An "equidistance line" is by definition a line between two lines, but there is no trace in the Judgment of those two *lines* required for the construction of the "equidistance line". Normally, those baselines are the mainland coasts or coastal front lines of the two States concerned. But the Judgment does not apply the "baselines" of the mainland to mainland method for the construction of its so-called "equidistance line".

507. On the other hand, once the "archipelagic baselines" and the "straight baselines" are excluded, the Judgment is *without any Bahraini line serving as a baseline* for the construction of its "equidistance line". What it does for this operation is to replace the coastal mainland baseline of Bahrain by a series of selected "basepoints" in the minor islets, rocks and sand banks already referred to and in and low-tide elevations considered to be in the territorial sea of Bahrain alone. These features are rather isolated from each other. They have been selected, according to the Judgment, bearing in mind the pleadings and arguments of Bahrain in the present proceedings and related rules invoked. No Bahraini "basepoint" is situated on the mainland coast of Bahrain.

508. Where Qatar is concerned, the main "basepoints" of the "equidistance line" in the Judgment are situated on the western mainland coast of Qatar, namely on the Qatar peninsula. But Qatar did not plead "basepoints" but a "baseline", namely its western mainland coastline which extends, north to south, from Ras Rakan to Ras Uwaynat. The replacement of the mainland coastline pleaded by Qatar with some selected

Autrement dit, «les côtes pertinentes de Bahreïn» de l'arrêt *ne sont nullement une côte ni une façade côtière*. Dans ces conditions, je n'estime pas nécessaire de m'étendre plus longuement sur «les côtes pertinentes de Bahreïn» figurant dans l'arrêt ni sur le fait que je rejette totalement ladite construction en tant qu'elle serait une «côte» véritable. On a refait la géographie. Les formations maritimes bahreïnites de caractère mineur dont il s'agit n'ont rien à voir avec le «skjærgaard» qui longe la côte norvégienne. En l'espèce, il existe «une ligne de séparation nette de la terre et de la mer» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 127). J'ajouterai simplement que le résultat concret, en l'espèce, de ce que je viens d'indiquer est que *la mer domine la terre* [en français dans le texte] bien que l'arrêt énonce le contraire sous la forme d'un principe général. Et ce n'est nullement le seul cas où l'on voit une conclusion correcte énoncée dans l'arrêt à la suite d'un principe de droit vidée plus tard de toute signification juridique dans ses applications concrètes.

F. La méthode utilisée dans l'arrêt pour construire la «ligne d'équidistance»

506. Une «ligne d'équidistance» est par définition une ligne située entre deux lignes, mais il n'y a dans l'arrêt aucune trace des *deux lignes* qui sont nécessaires à la construction de la «ligne d'équidistance». Normalement, ces lignes de base sont la ligne côtière de la masse terrestre ou la ligne de la façade côtière des deux Etats intéressés. Mais il n'est pas fait appel dans l'arrêt aux «lignes de base» de la méthode de masse terrestre à masse terrestre pour la construction de ce que l'arrêt appelle la «ligne d'équidistance».

507. Par ailleurs, une fois que sont exclues les «lignes de bases archipélagiques» et les «lignes de base droites», l'arrêt est *dépourvu de toute ligne bahreïnite servant de ligne de base* pour la construction de la «ligne d'équidistance» qui va être retenue. Aux fins de cette construction, l'opération menée dans l'arrêt consiste à remplacer la ligne de base de la côte continentale de Bahreïn par une série de «points de base» sélectionnés et situés sur les îlots, rochers et bancs de sable mineurs déjà évoqués et sur les hauts-fonds découvrants censés être situés dans la mer territoriale de Bahreïn seul. Ces formations maritimes sont plutôt éloignées l'une de l'autre. Elles ont été sélectionnées, d'après ce que dit l'arrêt, compte tenu des pièces de procédure et des arguments développés par Bahreïn dans la présente instance et des règles connexes qui ont été invoquées. Il n'y a pas de «point de base» bahreïnite qui soit situé sur la côte continentale de Bahreïn.

508. En ce qui concerne Qatar, les principaux «points de base» de la «ligne d'équidistance» qui figurent dans l'arrêt sont situés sur la côte continentale occidentale de Qatar, c'est-à-dire sur la péninsule qatarie. Mais Qatar n'a pas plaidé l'adoption de «points de base» mais plutôt l'adoption d'une «ligne de base», c'est-à-dire de sa côte continentale occidentale qui s'étend du nord vers le sud à partir de Ras Rakan et va

"basepoints" minimizes the western coast of Qatar as land territory generating territorial sea entitlements or rights.

509. In fact, the "equidistance line" of the Judgment is not an "equidistance line" in the ordinary sense of the term, but, as its very title indicates, an equidistance line *taking into consideration all the islands as well as low tide-elevations located in the territorial sea of one State only*. We are not, therefore, dealing with an equidistance or median line as the term is usually understood, but with something else.

510. I have the most serious doubts whether the "equidistance line" in the Judgment can be an appropriate instrument for making a fair maritime delimitation, even in the circumstances of the present case. A comparison between the "equidistance line" in the Judgment and the final course of the single maritime boundary adopted shows how many adjustments were required to define that boundary, not counting the several others which would have been necessary, in my opinion, to reach the overall legal goal of an "equitable solution".

511. As indicated, there is no doubt that, by using the described method for the construction of its "equidistance line", the Judgment had in mind the fact that the State of Bahrain is geographically an archipelago. But, these geographical circumstances could and should have been taken into account by adjusting a true "equidistance line", namely an equidistance line between the mainland coast or coastal fronts of Qatar and Bahrain. The danger for an equitable result posed by an "equidistance line" such as the one in the Judgment for one of the two Parties is obvious.

512. In the present case this danger was real. The equidistance line method as used has not led, in my opinion, to an equitable result in all the segments conforming to the single maritime boundary finally adopted. In fact, in the southern part of the delimitation area, at an early stage in the legal delimitation operation, the "equidistance line" in the Judgment already left Bahrain the totality of the overlapping area of the 12-mile territorial sea generated by the western mainland coast of Qatar and even more than that. In terms of the law of the sea, that result is not an equidistance line capable of producing an "equitable result". The resulting excess of the method used has, however, been somewhat corrected by the Judgment by other means, although the single maritime boundary adopted still left Bahrain with more extensive maritime areas than any previous terms of reference external to the Parties, namely the 1947 British line and the Boggs-Kennedy line.

513. The so-called "mainland to mainland method" for the purpose of defining a "provisional equidistance line" or an "equidistance line" is a

jusqu'à Ras Uwaynat. Remplacer la ligne côtière continentale dont Qatar a plaidé l'adoption par certains «points de base» sélectionnés réduit au minimum la côte occidentale de Qatar en tant que territoire terrestre générateur des droits permettant de se doter d'une mer territoriale.

509. En fait, la «ligne d'équidistance» de l'arrêt n'est pas une «ligne d'équidistance» au sens ordinaire de l'expression, mais, comme son intitulé même l'indique, une ligne d'équidistance *prenant en considération toutes les îles ainsi que les hauts-fonds découvrants situés dans la mer territoriale d'un seul Etat*. Nous ne sommes donc pas en présence d'une ligne d'équidistance ou d'une ligne médiane au sens qu'il faut en général attribuer à l'expression, mais face à quelque chose d'autre.

510. Je ne suis vraiment pas certain du tout que la «ligne d'équidistance» de l'arrêt soit le moyen voulu d'opérer une délimitation maritime équitable, même dans les conditions propres à l'espèce. Si l'on compare la «ligne d'équidistance» de l'arrêt et le tracé définitif de la limite maritime unique qui a été adoptée, on voit combien d'ajustements il a fallu apporter à la ligne d'équidistance pour définir cette limite, sans compter les autres ajustements assez nombreux qui auraient été nécessaires, à mon avis, pour répondre à l'objectif juridique global, lequel était de parvenir à une solution équitable.

511. Comme je l'ai indiqué, il ne fait pas de doute que, en se servant de la méthode décrite plus haut pour construire cette «ligne d'équidistance», les auteurs de l'arrêt avaient à l'esprit le fait que l'Etat de Bahreïn est géographiquement un archipel. Mais on pouvait, et on aurait dû, tenir compte de cette situation géographique en apportant des ajustements à une «ligne d'équidistance» véritable, c'est-à-dire une ligne d'équidistance construite entre la côte continentale, ou façade côtière, de Qatar et celle de Bahreïn. Il est manifeste qu'une «ligne d'équidistance» telle que celle qui est construite dans l'arrêt risque de compromettre le résultat équitable pour l'une des deux Parties en cause.

512. En l'espèce, ce risque était réel. La méthode de la ligne d'équidistance telle qu'elle a été utilisée n'a pas produit, à mon avis, de résultat équitable pour tous les segments de la limite maritime unique qui a été finalement adoptée. En fait, dans le secteur sud de l'espace à délimiter, à un stade encore précoce de l'opération de délimitation, la «ligne d'équidistance» de l'arrêt a d'ores et déjà donné à Bahreïn la totalité de la zone de chevauchement de la mer territoriale de 12 milles engendrée par la côte continentale occidentale de Qatar et même plus encore. Du point de vue du droit de la mer, ce résultat ne correspond pas à une ligne d'équidistance à même de produire un «résultat équitable». Le caractère finalement excessif de la méthode utilisée a toutefois été quelque peu corrigé dans l'arrêt par d'autres moyens, encore que la limite maritime unique finalement adoptée donne toujours à Bahreïn des espaces maritimes plus étendus qu'aucune autre délimitation opérée en dehors des Parties, en l'occurrence la ligne britannique de 1947 et la ligne Boggs-Kennedy.

513. La méthode dite «de masse terrestre à masse terrestre» utilisée pour définir une «ligne d'équidistance provisoire» ou bien une «ligne

particularly reasonable method when, as in the Parties' southern sectors, the dividing line effects a territorial sea delimitation and the maritime area concerned is dotted with a great number of small islands, islets, rocks, reefs and low-tide elevations which could otherwise create a disproportionately distorting effect and ultimately lead to an inequitable result, or to jeopardizing the security interests of one Party or the other, or even to violations of the principle of non-encroachment. The small islands, islets, rocks, reefs and low-tide elevations referred to could even be "circumstances" justifying subsequent adjustments of a normal "equidistance line", but in no event could they be "basepoints" for the construction of the "median line" in the first provision of Article 15 of the 1982 Convention.

514. Moreover, the determination by an international court or tribunal of the "baselines" of an "equidistance line", constructed by it for the purpose of a maritime delimitation, is an operation which should by no means be confused with the one concerning the determination by a State of the baselines from which it measures the breadth of its own territorial sea. International jurisprudence is also quite clear in this respect. It follows that these baselines may coincide in some cases but not in others. The author, object and purpose and function of these two kinds of baselines are not the same. In the present case, the question of whether these two kinds of baselines coincide does not even arise. Both Parties have notified the Court that they have not yet established the baselines for measuring the outer limits of their respective territorial seas. The situation is therefore quite different from the *Jan Mayen* case in which both parties had already established those baselines before instituting proceedings before the Court, did not challenge them during the proceedings, and no territorial sea delimitation was at issue, as it is in the present case.

515. The "basepoints" of the "equidistance line" in the Judgment are located in the *low-water line* of the "relevant coasts" as constructed by the Judgment. This is the general rule and, consequently, it is acceptable for me *provided* that low-water lines concerned are clearly marked on large-scale charts officially recognized by the coastal State. However, this is far from being the situation in the present case. Consequently, the low-water line introduces into the present case a further subjective element in the delimitation operation effected by the Judgment.

G. Non-definition by the Judgment of the "Area of the Delimitation"

516. Contrary to general practice, the Judgment refrains from defining the maritime area of the delimitation to be effected. This is not too

d'équidistance» est une méthode tout particulièrement raisonnable quand, comme c'est le cas dans le secteur sud de l'espace maritime des Parties, la ligne de partage opère une délimitation de mer territoriale et que l'espace maritime intéressé est couvert de multiples petites îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants qui risqueraient par ailleurs de produire un effet de distorsion disproportionné pour aboutir finalement à un résultat inéquitable, ou qui risqueraient de mettre en danger la sécurité de l'une ou l'autre des Parties, voire de violer le principe de non-empiétement. Ces petites îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants pourraient même être des «circonstances» justifiant des ajustements à apporter ultérieurement à une «ligne d'équidistance» normale, mais en aucun cas ne pourraient-ils servir de «points de base» pour la construction de la «ligne médiane» visée dans la première disposition de l'article 15 de la convention de 1982.

514. En outre, il ne faut absolument pas confondre l'opération par laquelle une juridiction ou tribunal international détermine les «lignes de base» d'une «ligne d'équidistance» construite par le tribunal aux fins d'une délimitation maritime, d'une part, et l'opération par laquelle un Etat détermine les lignes de base à partir desquelles il mesure la largeur de sa propre mer territoriale, de l'autre. La jurisprudence internationale est également tout à fait claire à cet égard. Il en découle que ces lignes de base coïncident peut-être parfois mais ne coïncident pas dans d'autres cas. Ces deux types de lignes de base n'ont pas le même auteur, ni le même objet, ni la même fin, ni la même fonction. En l'espèce, la question de savoir si ces deux types de lignes de base coïncident ne se pose même pas. Les Parties ont toutes les deux fait savoir à la Cour qu'elles n'ont pas encore établi les lignes de base voulues pour mesurer la limite extérieure de leurs deux mers territoriales. On ne se retrouve par conséquent pas du tout dans la situation de l'affaire *Jan Mayen* dans laquelle les deux Parties avaient déjà établi les lignes de base en question avant d'engager leur instance devant la Cour, n'ont pas contesté ces lignes de base au cours de la procédure et dans laquelle il n'y avait pas de délimitation de mer territoriale en litige, alors que c'est le cas en l'espèce.

515. Les «points de base» de la «ligne d'équidistance» adoptée dans l'arrêt sont situés sur la *laisse de basse mer* des «côtes pertinentes» telles que celles-ci sont construites dans l'arrêt. C'est là la règle générale et, par suite, je peux accepter qu'il en soit ainsi *à condition que* ces laisses de basse mer soient clairement indiquées sur les cartes marines à grande échelle reconnues officiellement par l'Etat côtier. Or, telle n'est vraiment pas la situation en l'espèce. Par suite, la laisse de basse mer introduit dans l'instance un nouvel élément subjectif qui intervient dans l'opération de délimitation réalisée dans l'arrêt.

G. La «zone de la délimitation» n'est pas définie dans l'arrêt

516. Contrairement à la pratique générale, l'arrêt s'abstient de définir l'espace maritime dans lequel la délimitation doit être opérée. Cela n'a

important in the southern part of the area because in that area geography provides the answer. Furthermore, in so far as the southern limit of the southern part is concerned, there are Agreements which provide guidance. We refer to the 1958 Agreement between the Kingdom of Saudi Arabia and the State of Bahrain concerning the Delimitation of the Continental Shelf and to the 1965 Agreement on Determination of Land and Sea Boundaries between the Kingdom of Saudi Arabia and the State of Qatar.

517. In the northern part of the delimitation area the situation is quite different where its lateral lines are concerned. The northern limit of that sector is, however, defined by the continental shelf dividing lines set forth in the 1969 Agreement of Qatar with Iran and in the 1971 Agreement of Bahrain with Iran.

518. The uncertainties as to the lateral limits of the delimitation area in the northern part have a certain effect on the construction of the "equidistance line" in the Judgment because, as a "basepoint" of that line, the latter takes into account a point located on the low-tide elevation of Fasht al Jarim that I consider to be outside the delimitation area. However, the Judgment does not give effect to Fasht al Jarim as regards the course of the single maritime boundary adopted.

II. Special or Relevant Circumstances

519. In the present case, the special or relevant circumstances that a delimitation operation should take into account are mainly geographical. But there are others, of a different kind, such as security and maritime communication circumstances of both Qatar and Bahrain. Thus, security and access to ports of the State of Bahrain cannot be ignored in the delimitation. On the other hand, the attribution to Bahrain of the Hawar Islands does indeed create a maritime situation in that area which also needs to be resolved taking due account of the security and maritime communication interests of the State of Qatar.

1. Length of the "relevant coasts" of the Parties and general direction and configuration of those coasts

520. The *disparity in the lengths of the Parties' coasts* constitutes a "special circumstance" of the greatest importance in maritime delimitations (*la terre domine la mer*). The jurisprudence of the Court and other international tribunals is crystal clear in this respect. It is, indeed, one of the most relevant "special circumstances" accepted and applied. In the present case, the disparity or disproportion of the respective coastal lengths alleged by Qatar amounts to a ratio of approximately 1.59 to 1 in favour of Qatar. If so, it is quite a "significant disparity" and should have been given effect. But how could the Judgment compare the length of the

pas trop d'importance dans le secteur sud parce que, dans cette zone, la géographie fournit la réponse. En outre, pour ce qui concerne la limite sud dans ce secteur sud, il existe des accords qui donnent des indications : il s'agit de l'accord passé en 1958 entre le royaume d'Arabie saoudite et l'Etat de Bahreïn concernant la délimitation du plateau continental et de l'accord conclu en 1965 par le royaume d'Arabie saoudite et l'Etat de Qatar sur la détermination de frontières terrestres et maritimes.

517. Il en va tout autrement dans le secteur nord de l'espace à délimiter, là où cela concerne les lignes latérales de la délimitation. La limite septentrionale dans ce secteur est toutefois définie par les lignes de partage du plateau continental définies dans l'accord passé en 1969 par Qatar avec l'Iran et dans l'accord passé en 1971 par Bahreïn avec l'Iran.

518. Mais les incertitudes relatives aux limites latérales de l'espace à délimiter dans le secteur nord produisent un certain effet sur la construction de la « ligne d'équidistance » de l'arrêt parce que celle-ci prend pour « point de base » un point situé sur le haut-fond découvrant de Fasht al Jarim qui pour moi est situé à l'extérieur de la zone de délimitation. Toutefois, l'arrêt ne donne pas d'effet à Fasht al Jarim sur le tracé de la limite maritime unique qui a finalement été adoptée.

II. Les circonstances spéciales ou pertinentes

519. Dans la présente instance, les circonstances spéciales ou pertinentes qu'une opération de délimitation doit prendre en compte sont principalement géographiques. Mais il y en a d'autres, d'un type différent, concernant par exemple la sécurité et les communications maritimes tant pour Qatar que pour Bahreïn. C'est ainsi que l'on ne peut pas laisser de côté dans cette opération de délimitation la sécurité et l'accès aux ports de l'Etat de Bahreïn. Par ailleurs, l'attribution à Bahreïn des îles Hawar crée dans la région une situation maritime qu'on doit aussi résoudre en prenant dûment en considération les intérêts de l'Etat de Qatar en matière de sécurité et de communications maritimes.

1. La longueur des « côtes pertinentes » des Parties ainsi que l'orientation générale et la configuration de ces côtes

520. La *disparité des côtes des Parties du point de vue de leur longueur* constitue une « circonstance spéciale » de la plus haute importance pour les délimitations maritimes (*la terre domine la mer*). La jurisprudence de la Cour et d'autres juridictions internationales est limpide à cet égard. Il s'agit effectivement de l'une des « circonstances spéciales » particulièrement pertinentes qui soit acceptée et appliquée. En l'espèce, la disparité ou la disproportion des côtes respectives du point de vue de leur longueur telle que Qatar l'allègue représente un rapport d'environ 1,59 pour 1 en faveur de Qatar. Si tel est bien le cas, c'est effectivement une « disparité

relevant Parties' coasts in the light of its definition of "Bahrain's relevant coasts"?

521. The Judgment's reply to the above is that — because of the attribution of the Hawar Islands to Bahrain — the lengths of the relevant coasts of the Parties are the same or approximately the same, but no precise figures are given in the Judgment to support that conclusion. In this respect, as in others, the technique used by the Judgment consists in giving partial effect or no effect, in the delimitation, to certain minor islands and other maritime features, as reflected in the course of the single maritime boundary defined by the Judgment. Consequential on the lack of precise figures on the lengths of the relevant coasts of the Parties and on the non-definition of the "delimitation area" is the fact that the equitableness of the result of the delimitation effected by the Judgment cannot be verified by application of the *proportionality test*. There is no reference in the Judgment to any such verification or test. This is another of its innovations.

522. As to other relevant geographical criteria that should be pondered in a maritime delimitation, such as the general direction and configuration of the Parties' relevant true coasts, the relationship between those coasts, the location and distance of minor islands, islets, rocks, reefs and low-tide elevations with respect to those coasts and between themselves, etc., these are not geographical criteria to which the Judgment pays particular attention, although certain major distorting effects of not doing so are indeed corrected. For example, when defining the single maritime boundary adopted, the low-tide elevation of Fasht al Azm, which is a feature which does not follow the general direction of the Bahraini mainland coast — it is in fact vertical to that general direction — creates a considerable distortion which could seriously affect the equitableness of the delimitation. Again, all of this reveals that for the Judgment the main geographical concern was not the geography of the whole maritime delimitation area, but the geographical features of one of the Parties: the State of Bahrain. We reject, as unjustified in law, this general approach by the Judgment to the maritime delimitation task entrusted by both Parties to the Court.

2. *The shoals of Qit'at Jaradah and Fasht ad Dibal*

523. In the present case, these shoals raise a twofold issue, namely *(a)* their characterization as maritime geographical features; and *(b)* the determination of which of the two Parties has sovereignty over them.

524. Regarding the first issue, there is not a problem with Fasht ad

significative» et il aurait fallu en tenir compte. Mais comment l'arrêt peut-il comparer les côtes pertinentes des Parties du point de vue de leur longueur, vu la définition qu'il donne des «côtes pertinentes de Bahreïn»?

521. La réponse qui est donnée dans l'arrêt à la question ci-dessus est que, puisque les îles Hawar sont attribuées à Bahreïn, les côtes pertinentes des Parties ont la même ou environ la même longueur, mais il n'est pas donné dans l'arrêt de chiffre précis à l'appui de cette conclusion. A cet égard comme à d'autres, la technique retenue dans l'arrêt consiste à donner partiellement effet ou à ne pas donner d'effet du tout, lors de la délimitation, à certaines îles mineures et à d'autres formations maritimes, comme en témoigne le tracé de la limite maritime unique définie dans l'arrêt. Et parce qu'il n'est pas communiqué de chiffre précis sur la longueur des côtes pertinentes des Parties et que «l'espace à délimiter» n'est pas délimi, il n'est pas possible de vérifier par application du *critère de proportionnalité* si le résultat de la délimitation opérée dans l'arrêt est bien équitable. Il n'est fait aucune allusion dans l'arrêt à une telle vérification ou test, ce qui est encore une de ses innovations.

522. Quant à certains autres critères géographiques pertinents dont il convient d'évaluer le poids lors d'une délimitation maritime, par exemple l'orientation générale et la configuration des côtes véritablement pertinentes des Parties, le rapport entre ces côtes, l'emplacement de petites îles, îlots, rochers, récifs et hauts-fonds découvrants et la distance qui sépare ces formations desdites côtes et qui les sépare entre elles, etc., ce ne sont pas des critères géographiques auxquels l'arrêt s'intéresse particulièrement, encore que certaines distorsions importantes précisément imputables à la non-prise en compte de ces éléments soient par ailleurs corrigées. Par exemple, lors de la définition de la limite maritime unique finalement adoptée, le haut-fond découvrant de Fasht al Azm, formation qui ne suit pas l'orientation générale de la côte continentale de Bahreïn — elle est en fait verticale par rapport à cette orientation générale —, crée un effet de distorsion considérable qui pourrait gravement compromettre l'équité de la délimitation. Là encore, toutes ces indications montrent que, du point de vue de l'arrêt, le souci géographique principal ne correspondait pas à la géographie de l'espace maritime à délimiter dans son ensemble, mais correspondait aux caractéristiques géographiques de l'une des Parties: l'Etat de Bahreïn. Nous nous opposons parce qu'elle n'est pas justifiée en droit à cette technique générale adoptée dans l'arrêt pour procéder à la délimitation maritime confiée à la Cour par les deux Parties.

2. Les hauts-fonds de Qit'at Jaradah et Fasht ad Dibal

523. Dans la présente espèce, ces hauts-fonds posent un double problème: *a)* quelle est leur qualification en tant que formation géographique maritime? et *b)* comment déterminer laquelle des deux Parties a souveraineté sur ces deux hauts-fonds?

524. En ce qui concerne le premier point, Fasht ad Dibal ne fait pas

Dibal because both Parties agree that this shoal is a low-tide elevation. The matter is entirely different in the case of Qit'at Jaradah. Bahrain characterized it as an "island" and Qatar as a "low-tide elevation". The Judgment concludes that Qit'at Jaradah is an "island" on the basis of a comparison of the conclusions in the reports of each Party's experts submitted to the Court. However, navigational publications and maritime charts do not depict Qit'at Jaradah as an "island", but as a "low-tide elevation". For my part, in the light of the evidence, including photographic evidence, before the Court, I have the greatest difficulty in concluding that Qit'at Jaradah is geographically an island. I even have difficulty in considering a changing tiny sandbank such as Qit'at Jaradah a consolidated low-tide elevation. It may well be an incoming low-tide elevation in the process of becoming or not in the future a true islet. In no case does it appear to me at present to be a true island. In such situations, I am of the view that common sense must prevail over formal interpretations of general legal definitions in the light of objective physical data. In any case, the Court should itself have verified such data before adopting a judicial decision on them. The example of Fasht al Azam (see below) proves that an international court should be prudent in reaching findings on matters of physical geography.

525. In fact, Bahrain's original position was not so much that Qit'at Jaradah is actually a true island but rather that *it was to be treated as an island* (Memorial of Bahrain, para. 624). Bahrain argued that the feature became an island some years ago as a result of natural accretion and *that it would still be an island* if Qatar had not intervened in 1986 *and that it is in the process of again becoming an island* by means of natural accretion. According to Bahrain, Qatari bulldozers removed that part of Qit'at Jaradah exposed at high tide in 1986. Qatar is of a different view. According to Qatar, in 1985 Bahrain tried to modify the existing situation in both Jaradah and Dibal in order to improve its legal position in a manner contrary to the status quo agreements reached in 1978 and 1983 during the Saudi Arabian mediation and this provoked the intervention of Qatar on 26 April 1986. Thus, this Qatari intervention would have been an act to restore the status quo. Moreover, Qatar explained that the subsequent removal operations were not carried out by Qatari bulldozers but were the result of an international operation under the supervision of the Gulf Co-operation Council (GCC) and carried out in accordance with procedures previously agreed upon by that Council.

526. The Chamber in the *El Salvador/Honduras* case, of which I was a member, drew a distinction between an "island" and a "low-tide elevation" in so far as *appropriation* is concerned. The Chamber considered that Meanguerita was an island and not a low-tide elevation and, there-

problème car les deux Parties admettent l'une et l'autre que ce haut-fond est en réalité un haut-fond découvrant. Mais il en va tout autrement pour Qit'at Jaradah que Bahreïn qualifie d'«île» et Qatar de «haut-fond découvrant». La conclusion de l'arrêt est que Qit'at Jaradah est une «île», ce qui ressort d'une comparaison des conclusions formulées dans les rapports d'experts commandités par chacune des Parties et présentés à la Cour. Toutefois, les publications destinées aux navigateurs et les cartes marines ne qualifient pas Qit'at Jaradah d'«île», mais de «haut-fond découvrant». Pour ma part, compte tenu des éléments de preuve présentés à la Cour, y compris des preuves photographiques, j'ai les plus grandes difficultés à conclure que Qit'at Jaradah est géographiquement une île. J'ai même du mal à considérer qu'un petit banc de sable qui change constamment de forme comme Qit'at Jaradah soit un haut-fond découvrant solide. Il se peut que ce soit un haut-fond découvrant en formation susceptible d'être par la suite ou de ne pas être un véritable îlot. Mais ce ne me paraît de toute façon pas être actuellement véritablement une île. En pareil cas, je suis d'avis que le bon sens doit prendre le pas sur les interprétations purement formelles d'une définition juridique générale en raison des données physiques objectives dont on dispose. De toute façon, la Cour aurait dû elle-même vérifier ces données avant de rendre une décision judiciaire à leur sujet. L'exemple de Fasht al Azm (voir ci-dessous) prouve qu'une juridiction internationale se doit d'être prudente quand elle formule des constatations sur des questions de géographie physique.

525. En fait, la position initiale de Bahreïn n'est pas tant que Qit'at Jaradah soit effectivement une véritable île mais plutôt qu'*il fallait l'assimiler à une île* (mémoire de Bahreïn, par. 624). Pour Bahreïn en effet, cette formation était devenue une île il y a quelques années sous l'effet d'un processus de sédimentation naturelle et *serait encore une île* si Qatar n'était pas intervenu en 1986, et cette formation *serait en passe de redevenir une île* sous l'effet du même processus de sédimentation naturelle. D'après Bahreïn, les bulldozers de Qatar ont supprimé en 1986 la partie de Qit'at Jaradah qui était émergée à marée haute. Qatar est d'un autre avis: en 1985, Bahreïn aurait essayé de modifier la situation existant tant à Jaradah qu'à Dibal pour améliorer sa position juridique suivant des modalités contraires aux accords de *statu quo* conclus en 1978 et 1983 lors de la médiation saoudienne, ce qui aurait provoqué l'intervention de Qatar le 26 avril 1986. Autrement dit, cette intervention de Qatar aurait eu pour objet de rétablir le *statu quo*. En outre, Qatar a expliqué que les opérations de déblaiement ultérieures n'ont pas été le fait de bulldozers qataris mais résultaient d'une opération internationale organisée sous le contrôle du conseil de coopération du Golfe et exécutée conformément à des procédures préalablement arrêtées par ledit conseil.

526. La chambre de la Cour qui a eu à connaître de l'affaire *El Salvador/Honduras*, dont j'étais membre, a fait une distinction entre une «île» et un «haut-fond découvrant» du point de vue de l'*appropriation*. La chambre a estimé que Meanguerita était une île et non pas un haut-

fore, capable of appropriation by the modes of acquisition of land territory (*I.C.J. Reports 1992*, p. 570, para. 356). Dibal and Jaradah are however low-tide elevations. This is why I personally consider that sovereignty over Dibal and Jaradah is to be defined by the application of the applicable maritime delimitation rules of the law of the sea and not by operation of the law governing acquisition of land territory (*terra firma*). The law of the sea takes into account the *location* of the low-tide elevation concerned and therefore its distance from the relevant mainland coast, for example, if the elevation is situated within or beyond the outer limits of the territorial sea of a given State. As stated in *Oppenheim's International Law* (ninth edition): "Since the high seas are free, no part of it can be the object of acquisition of sovereignty by occupation, nor can mere rocks or banks in the open sea, although lighthouses may be built on them" (Memorial of Qatar, Vol. 8, Ann. III 307, p. 543). Since 1992 the *shoals* of Jaradah and Dibal have geographically been within the reach of the 12-mile territorial sea of Qatar. Since 1993, Jaradah has been within the overlapping area of the 12-mile territorial seas of Qatar and Bahrain, but closer to the former than to the latter. In my opinion, both shoals should therefore fall under the sovereignty of the State of Qatar.

527. The 1947 British decision which refers to "sovereign rights" of Bahrain over Dibal and Jaradah (a decision not opposable to Qatar, as recognized by the present Judgment) is not based upon any accepted legal ground because at that time Dibal and Jaradah were in the high seas and, furthermore, on the Qatari side of the very British sea-bed dividing line. My position on the question of the sovereignty over those two low-tide elevations is that the matter should be settled by the course of the single maritime boundary once adopted by the Court in accordance with the law of the sea.

528. The Judgment's boundary line left Fasht ad Dibal on the Qatari side of that line and, therefore, finds that that low-tide elevation falls under the sovereignty of the State of Qatar. I agree with that unanimous decision of the Court. But, with respect to Qit'at Jaradah, characterized as an island by the majority, the Judgment attributed sovereignty to Bahrain on the basis of the rules of international law applicable to the acquisition of land territory (*terra firma*). There is no evidence, however, in the case file to support this quite extraordinary finding of the Judgment. The "activities" of Bahrain referred to in the reasoning of the Judgment are not capable of generating title to any kind of land territory in international law. There are minimal and uncertain "activities" — not "*effectivités*" performed *à titre de souverain* by Bahrain.

fond découvrant et était par conséquent susceptible d'appropriation selon les modes d'acquisition de territoires terrestres (*C.I.J. Recueil 1992*, p. 570, par. 356). Dibal et Jaradah sont toutefois des hauts-fonds découvrants. C'est pourquoi j'estime personnellement qu'on doit définir qui exerce la souveraineté sur Dibal et Jaradah en faisant appel aux règles du droit de la mer applicables, en l'occurrence à la délimitation maritime et non à celle du droit régissant l'acquisition de territoires terrestres (*terra firma*). Le droit de la mer prend en considération l'*endroit où est situé* le haut-fond découvrant intéressé et par conséquent la distance qui le sépare de la côte pertinente du continent, c'est-à-dire que l'on tiendra compte, par exemple, du fait que le haut-fond sera situé dans la mer territoriale de l'Etat considéré ou bien au-delà de la limite extérieure de ladite mer territoriale. Comme il est dit dans l'ouvrage d'Oppenheim intitulé *International Law* (9e éd.): «La haute mer étant libre, elle ne saurait faire l'objet d'acquisition de souveraineté par occupation; il en va de même pour les simples récifs ou bancs situés en mer libre, même s'il est permis d'y ériger des phares.» (Mémoire de Qatar, vol. 8, annexe III.307, p. 543.) Depuis 1992, les *hauts-fonds* de Jaradah et Dibal sont géographiquement situés dans la mer territoriale de Qatar dont la largeur est désormais de 12 milles. Depuis 1993, Jaradah est situé dans la zone de chevauchement des mers territoriales de 12 milles de Qatar et de Bahreïn, mais est plus proche de Qatar que de Bahreïn. A mon avis, ces deux hauts-fonds devraient par conséquent relever de la souveraineté de l'Etat de Qatar.

527. La décision britannique de 1947 qui fait état des «droits souverains» de Bahreïn sur Dibal et Jaradah (ladite décision n'étant pas opposable à Qatar, comme le présent arrêt le reconnaît) ne repose sur aucun motif juridique accepté comme tel puisqu'à l'époque Dibal et Jaradah étaient situés en haute mer et, de surcroît, du côté qatari de la ligne de partage des fonds marins elle-même, qui était due aux Britanniques. En ce qui concerne la question de la souveraineté sur ces deux hauts-fonds découvrants, je suis d'avis qu'il faut y répondre par le tracé de la limite maritime unique une fois que celle-ci sera adoptée par la Cour conformément au droit de la mer.

528. La limite retenue dans l'arrêt laisse Fasht ad Dibal du côté qatari de ladite limite, c'est-à-dire que, selon l'arrêt, ce haut-fond découvrant relève de la souveraineté de Qatar. Je souscris à cette décision unanime de la Cour. Mais, en ce qui concerne Qit'at Jaradah, que la majorité qualifie d'île, l'arrêt en a attribué la souveraineté à Bahreïn en s'appuyant sur les règles de droit international applicables à l'acquisition de territoires terrestres (*terra firma*). Or aucun élément de preuve versé au dossier ne conforte cette conclusion tout à fait extraordinaire de l'arrêt. Les «activités» qui sont évoquées dans le raisonnement exposé dans l'arrêt ne sont pas susceptibles d'engendrer selon le droit international le moindre titre sur un quelconque territoire terrestre. Il s'agit d'«activités» minimales, irrégulières — et non pas d'«*effectivités*» réalisées par Bahreïn à titre de souverain.

529. I therefore consider that, regrettably, the finding of the Court concerning sovereignty over Qit'at Jaradah is not well founded either in geography or in law. In fact, and in law, sovereignty over Qit'at Jaradah should have been deemed to belong to the State of Qatar. There is no geographical or legal justification to conclude otherwise, as the Judgment does.

3. Is Fasht al Azm part of Sitrah Island or not?

530. I do not consider that Fasht al Azm is part of Sitrah Island as argued by Bahrain on the basis mainly of a report prepared by its own experts. Neither this report nor the aerial pictures nor the arguments submitted by Bahrain match the clear and neutral evidence to the contrary submitted by Qatar concerning the existence in the past of a natural channel between Sitrah Island and Fasht al Azm used by fishermen. This natural channel was filled in during the 1980s by reclamation and other works carried out by a private firm in the service of Bahraini governmental authorities. Among the proofs of its assertion submitted by Qatar was the Bahraini technical document entitled "Technical Circular No. 12 Dredging and land reclamation activities along the Bahrain coasts", dated March 1982 and signed by a Bahraini research office, Zahra Saiid Al-Alani.

531. The Judgment decides not to make a judicial determination on whether or not Fasht al Azm is part of Sitrah Island. Its conclusion here is difficult to explain because the Bahraini technical circular referred to above, by its very nature and date, is an objective and unimpeachable piece of evidence, which defeats any contrary evidence and arguments submitted by Bahrain in the current proceedings. In fact such a decision is a further confirmation of the minor role played by evidence in the reasoning of the Judgment. For us, the element of evidence provided by the above mentioned "Technical Circular No. 12" dispelled any doubts we may have had on the matter. Hence our conclusion that Fasht al Azm is not part of Sitrah Island. Fasht al Azm is a low-tide elevation which was separated from Sitrah Island by *a natural navigable channel traditionally used by fishermen* before Bahraini reclamation and other works of the 1980s mentioned in the said Technical Circular.

532. Since our conclusion in this respect is highly relevant for our assessment of the "equidistance line" in the Judgment and, ultimately, of the equitableness of the single maritime boundary adopted by the Court, we reproduce below *verbatim* what is stated, in this connection, on pages 15 and 18 of Bahraini Technical Circular No. 12 quoted in the Counter-Memorial of Qatar:

529. J'estime par conséquent, à regret, que la conclusion énoncée par la Cour au sujet de la souveraineté sur Qit'at Jaradah n'est fondée ni en géographie ni en droit. En fait comme en droit, l'exercice de la souveraineté sur Qit'at Jaradah aurait dû être censé revenir à l'Etat de Qatar. Ni la géographie ni le droit n'autorisent à conclure autrement, comme le fait pourtant l'arrêt.

3. Est-ce que Fasht al Azm fait ou non partie de l'île de Sitrah?

530. Contrairement à la thèse que défend Bahreïn en s'appuyant principalement sur un rapport établi par ses propres experts, je ne pense pas que Fasht al Azm fasse partie de l'île de Sitrah. Ni ce rapport, ni les photographies aériennes, ni même les arguments présentés par Bahreïn n'ont le poids des éléments de preuve parfaitement clairs et neutres que Qatar a présentés en sens contraire au sujet de l'existence, dans le passé, d'un chenal naturel entre l'île de Sitrah et Fasht al Azm que les pêcheurs utilisaient. Ce chenal naturel a été comblé au cours des années quatre-vingt lors de travaux de construction et d'assèchement exécutés par une entreprise privée au service des autorités bahreïnites. Qatar a notamment cité pour preuve de ce qu'il avance à cet égard un document technique bahreïnite intitulé «Circulaire technique n° 12. Activités de dragage et d'assèchement des terre-s le long des côtes de Bahreïn», document technique daté de mars 1982 et signé par un spécialiste de la recherche, Zahra Sadif Al-Alam.

531. Il est décidé dans l'arrêt de ne pas statuer sur le point de savoir si Fasht al Azm fait ou non partie de l'île de Sitrah. Cette conclusion en l'occurrence est difficile à expliquer car la circulaire technique bahreïnite évoquée ci-dessus, de par sa nature même et sa date, est un élément de preuve objectif et irréfutable qui contredit victorieusement tous les éléments de preuve et tous les arguments en sens contraire présentés par Bahreïn au cours de la procédure. En fait, cette décision confirme à nouveau que les éléments de preuve sont relégués au second plan dans le raisonnement présenté dans l'arrêt. Pour nous, l'élément de preuve correspondant à cette «circulaire technique n° 12» a dissipé tous les doutes que nous pouvions avoir sur la question. D'où la conclusion que nous formulons et qui est que Fasht al Azm ne fait pas partie de l'île de Sitrah. Fasht al Azm est un haut-fond découvrant qui était séparé de l'île de Sitrah par *un chenal navigable naturel utilisé depuis toujours par les pêcheurs* avant les travaux de remise en état et de construction dus à l'initiative de Bahreïn pendant les années quatre-vingt dont parle ladite circulaire technique.

532. Comme notre conclusion à cet égard engage le jugement que nous portons sur la «ligne d'équidistance» retenue dans l'arrêt et, finalement, engage l'appréciation que nous allons porter sur le caractère équitable ou non de la limite maritime unique adoptée par la Cour, nous allons reproduire ci-après intégralement ce que dit à ce sujet cette circulaire technique bahreïnite n° 12 citée dans le contre-mémoire de Qatar:

"A. GULF PETROCHEMICAL INDUSTRIES CO.:

The project site (Fig. 9) is scheduled to be completed by 2nd February 1982.

Van Oord (International) have been appointed as the site reclamation and dredging Contractors.

The petrochemical site reclamation was approximately 600 metres wide by 1080 metres long, connected to Sitra by a 1250 m long access causeway and to BAPCO causeway by a 500 m long service causeway.

The material required for site reclamation was taken from an area situated between BAPCO and ALBA jetties.

Two channels will be dredged, one for cooling water, the depth of the water in it will be about 7 m, and its length will be about 3.5 km. *The other channel is an alternative one to the existing fisheries channel which is filled with the reclamation material on some parts of it (Fig. 9), it will be dredged to 3.5 m as a minimum over a distance of 1,100 m.* The quantity of material above that depth and within the channel section is approximately 110,000 m³, the marked width of the channel will be 60 m. The dredged material will be located east of the channel forming one or more islands as required." (Counter-Memorial of Qatar, Vol. 1, p. 271, para. 8.50; emphasis added.)

533. It follows that I cannot agree with any conclusion to the effect that the low-water line of Sitrah Island is the easternmost limit of the low-water line on Fasht al Azm. This is not so. Consequently, Fasht al Azm cannot provide "basepoints" for the construction of an "equidistance line" such as the one constructed by the Judgment *because it is a low-tide elevation which is not located in the territorial sea of one State only but of the two States parties*. In any case, the Judgment fails to provide alternatives in the area concerning the course of its own "equidistance line" proving, once more, the fragility of that "equidistance line" and of its conceptual foundations.

4. Delimitation in the Hawar Islands maritime area

534. As emphasized throughout this part of the present opinion, the result of any maritime delimitation, including a delimitation of territorial seas, should be "equitable". But to achieve such a result in the maritime area where the Hawar Islands are located is indispensable to the adoption of an imaginative legal solution.

535. Why is this so? Because, the Hawar Islands, and their shelf and

« A. GULF PETROCHEMICAL INDUSTRIES CO.

Il est prévu que le site du projet (fig. 9) sera achevé le 2 février 1982.

L'entreprise Van Oord (International) a été désignée comme entrepreneur pour procéder à l'assèchement et au dragage du site.

Le site asséché sur lequel on a construit l'installation du site pétrochimique est d'approximativement 600 mètres de large par 1000 mètres de long, il est relié à Sitrah par une chaussée d'accès d'une longueur de 1250 mètres et à la chaussée construite par la **BAPCO** par une chaussée de service de 500 mètres de long.

Les matériaux nécessaires à l'assèchement et à l'installation du site ont été pris dans une zone située entre les jetées de la **BAPCO** et de l'**ALBA**.

Deux chenaux seront draguées, l'un pour le refroidissement de l'eau, dont la profondeur sera d'environ 7 mètres et la longueur d'environ 3,5 kilomètres. *L'autre chenal doit servir à remplacer le chenal existant qu'empruntaient les pêcheurs et qui a été comblé dans certaines parties par des matériaux utilisés pour l'assèchement (fig. 9) ; il sera dragué à une profondeur de 3,5 mètres au minimum, sur une distance de 11 000 mètres.* La quantité de matériaux au-dessus de cette profondeur et à l'intérieur de la section du chenal est d'approximativement 110 000 mètres cubes, et la largeur balisée du chenal sera de 60 mètres. Les matériaux dragués seront placés à l'est du chenal, pour former une ou plusieurs îles, selon que de besoin. » (Contre-mémoire de Qatar, vol. I, p. 271, par. 8.50; les italiques sont de moi.)

533. Il suit de là que je ne peux pas souscrire à une conclusion quelconque dont l'effet est que la laisse de basse mer sur l'île de Sitrah correspond à la limite située la plus à l'est de la laisse de basse mer sur Fasht al Azm. Ce n'est pas le cas. C'est-à-dire que Fasht al Azm ne peut pas fournir de « points de base » aux fins de la construction d'une « ligne d'équidistance » telle que celle qui est construite dans l'arrêt *parce qu'il s'agit d'un haut-fond découvrant qui n'est pas situé dans la mer territoriale d'un seul Etat mais dans celle des deux Etats parties*. Il faut de toute façon que l'arrêt propose diverses solutions dans la zone aux fins du tracé de sa propre « ligne d'équidistance », ce qui prouve une fois encore la fragilité de ladite « ligne d'équidistance » et de ses fondements théoriques.

4. La délimitation dans la zone maritime des îles Hawar

534. Comme je le souligne dans toute cette partie de la présente opinion, n'importe quelle délimitation maritime, y compris une délimitation de mers territoriales, doit produire un résultat « équitable ». Mais, pour produire pareil résultat dans l'espace maritime où sont situées les îles Hawar, il est indispensable d'adopter une solution juridique qui fasse preuve d'imagination.

535. Pourquoi ? Parce que les îles Hawar ainsi que leur plateau et les

surrounding waters, are *geographically* part and parcel of the coast of the peninsula of Qatar and are located in the shelf and territorial sea of the State of Qatar. More precisely, they naturally form the western coast of the State of Qatar, conforming indeed to the geographical configuration of that coast. There cannot be the slightest geographical doubt that this is the case; especially as all the islands of the group also lie within the 12-mile territorial sea belt measured from the said mainland coast and wholly or partly within a 3-mile belt measured from the same mainland coast (including half of Jazirat Hawar). Moreover, the Hawar Islands are situated in the middle of, or mid-way along, the western mainland coast of Qatar dividing the part of that coast to the north of the Hawar Islands and the part of that coast to the south of the Hawar Islands.

536. It follows from this geographical situation that the attribution by the present Judgment of the Hawar Islands to Bahrain creates a *special circumstance* of the highest political and security importance, as well as for maritime communications, which should have been duly taken into account so as to achieve an equitable maritime delimitation. The attribution to Bahrain not only of the Hawar Islands as such, but also of the waters between the western coast of Jazirat Hawar and other smaller northern islands of the group and the eastern coast of Bahrain island as Bahraini territorial waters, leads indeed to an *extraordinary disproportionate effect* in the maritime delimitation of that area *because the Hawar Islands are too close to, indeed they are in fact part of, the Qatari mainland coast facing them*. It also means that the mainland coast of Qatar facing the Hawar Islands is altogether excluded in practice from generating territorial sea rights. We do not think that the general law of the sea governing maritime delimitations permits such situations.

537. In fact, the relevant international jurisprudence provides legal remedies (criteria as well as practical methods) for the solution in an equitable and balanced manner of situations of this kind when they occur in given maritime delimitations. As stated in the 1977 Award of the British/French Arbitral Tribunal concerning the delimitation of the continental shelf in the English Channel (*Canal de la Manche*) in connection with the Channel Islands (*Iles anglo-normandes*):

> "The existence of the Channel Islands close to the French coast, if permitted to divert the course of that mid-Channel median line, effects a radical distortion of the boundary creative of inequity. The case is quite different from that of small islands on the right side of or close to the median line, and it is also quite different from the case where numerous islands stretch out one after another long distances from the mainland. The precedents of semi-enclaves, arising out of

eaux environnantes font *géographiquement* partie intégrante de la côte de la péninsule de Qatar et sont situées sur le plateau et dans la mer territoriale de l'Etat de Qatar. Plus précisément, ces îles constituent naturellement la côte occidentale de l'Etat de Qatar, en se conformant d'ailleurs à la configuration géographique de ladite côte. Géographiquement, cette situation ne laisse place à aucun doute, d'autant que les îles du groupe sont toutes situées aussi dans une mer territoriale d'une largeur de 12 milles mesurés à partir de ladite côte continentale et sont situées intégralement ou partiellement dans une ceinture de 3 milles mesurés à partir de la même côte continentale (y compris la moitié de Jazirat Hawar). En outre, les îles Hawar sont situées au milieu ou à mi-chemin le long de la côte continentale occidentale de Qatar en scindant la partie de ladite côte située vers le nord des îles Hawar et la partie de ladite côte située au sud des îles Hawar.

536. A partir de cette situation géographique, l'attribution à Bahreïn des îles Hawar en vertu du présent arrêt crée une *circonstance spéciale* revêtant la plus haute importance sur le plan politique et sur celui de la sécurité comme pour les communications maritimes, ce qu'on aurait dû prendre dûment en considération si l'on voulait parvenir à une délimitation maritime équitable. L'attribution à Bahreïn non seulement des îles Hawar en tant que telles mais aussi des eaux situées entre la côte occidentale de Jazirat Hawar et d'autres îles plus petites situées au nord du groupe, d'une part, et la côte orientale de l'île de Bahreïn, de l'autre, eaux considérées par conséquent comme les eaux territoriales bahreïnites, produit en réalité un *extraordinaire effet de disproportion* sur la délimitation maritime dans cette zone *parce que les îles Hawar sont trop proches, en fait elles font même partie intégrante de la côte continentale qatarie qui leur fait face*. Cela veut dire également que la côte continentale de Qatar qui fait face aux îles Hawar est tout bonnement empêchée dans la pratique d'engendrer des droits créateurs de mer territoriale. Nous ne pensons pas que le droit général de la mer qui régit les délimitations maritimes autorise pareille situation.

537. En fait, la jurisprudence internationale apporte des solutions juridiques (sous forme de critères comme de méthodes pratiques) qui permettent de dénouer de façon équitable et équilibrée les situations de ce type quand elles surgissent à l'occasion de certaines opérations de délimitation maritime. Comme l'a dit en 1977, au sujet des îles Anglo-Normandes, le tribunal saisi de l'affaire de la délimitation du plateau continental de la Manche qui opposait la Grande-Bretagne et la France:

> «Si la présence des îles Anglo-Normandes auprès de la côte française permettait de faire dévier le tracé de cette ligne médiane du milieu de la Manche, le résultat serait une distorsion radicale de la délimitation, créatrice d'inéquité. Ce cas est tout à fait différent de celui de petites îles situées du bon côté de la ligne médiane ou près de la ligne médiane, et il est aussi tout à fait différent du cas où de nombreuses îles s'étendent, l'une à la suite de l'autre, à de grandes dis-

such cases, which are invoked by the United Kingdom, do not, therefore, seem to the Court to be in point. The Channel Islands are not only "on the wrong side" of the mid-Channel median line but wholly detached geographically from the United Kingdom." (*RIAA*, Vol. XVIII, p. 94.)

538. A similar *mutatis mutandis* geographical/political situation exists in the present case. The Hawar Islands, and their shelf and surrounding waters, are both geographically Qatari and "wholly detached geographically from" the State of Bahrain. In such circumstances, since, according to the Judgment, they are politically Bahraini territory, an equidistance or median line between the Hawar Islands and the Qatari mainland coast facing the group in effect creates "a radical distortion of the boundary creative of inequity". The Judgment should have avoided such an extraordinary distortion by making the Hawar Islands *an enclave*, as the Anglo/French Arbitral Tribunal did in the case of the Channel Islands (*Iles anglo-normandes*).

539. In my opinion, the Hawar Islands constitute a "special circumstance" which is *supervinient* to the attribution by the Judgment of those Islands to Bahrain. In other words, it is a "special circumstance" created by the very Judgment itself. Until the reading of the Judgment, sovereignty over the Hawar Islands was *in dispute* and the waters between the Hawars and Bahrain island were the territorial sea of the State of Qatar or an area of overlapping territorial seas of both States parties. Moreover, it is not possible to ignore either the fact that until 1992/1993 part of the waters to the east of the Hawar Islands were high seas, for example at the time of the 1947 British Boggs-Kennedy sea-bed dividing lines.

540. The Judgment should have avoided the extraordinary distortion described above by applying in the Hawar Islands maritime area the solution applied to the Channel Islands (*Iles anglo-normandes*) in 1977 by the Anglo/French Arbitral Tribunal, namely making the Hawar Islands maritime area an enclave. The present Judgment does not do that. It applies to the delimitation in the Hawar Islands maritime area *the semi-enclave method*, which may be appropriated in the case of *national coastal islands*, but creates inequity in the case of *foreign coastal islands*. I wholeheartedly disagree with the Judgment in this respect. Moreover, the fact that in the present case the semi-enclave method applied concerns a territorial sea area is a source of more inequitable effects than in the Channel Islands (*Iles anglo-normandes*) case. It is never a good solution in international law to divide the territorial extent of a given neighbouring coastal sovereignty when this could, wholly or partly, be avoided.

541. Furthermore, when the United Kingdom proposed to apply the

tances du continent. C'est pourquoi les précédents concernant des semi-enclaves dans des cas de ce genre, invoqués par le Royaume-Uni, ne semblent pas pertinents au tribunal. Non seulement les îles Anglo-Normandes sont «du mauvais côté» de la ligne médiane passant au milieu de la Manche, mais elles sont aussi totalement détachées géographiquement du Royaume-Uni.» (Nations Unies, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII, p. 230.)

538. *Mutatis mutandis*, il existe en l'espèce une situation géographico-politique du même ordre. Les îles Hawar, ainsi que leur plateau continental et les eaux qui les entourent, sont à la fois qataries du point de vue géographique et «totalement détachées géographiquement» de l'Etat de Bahreïn. Dans ces conditions, comme, selon l'arrêt, ces îles relèvent politiquement du territoire bahreïnite, une ligne d'équidistance ou une ligne médiane tracée entre les îles Hawar et la côte continentale qatarie faisant face à ce groupe d'îles revient à produire «une distorsion radicale de la délimitation, créatrice d'inéquité». L'arrêt aurait dû éviter pareille distorsion extraordinaire en faisant des îles Hawar une enclave, comme précisément l'a fait ce tribunal arbitral anglo-français en ce qui concerne les îles Anglo-Normandes.

539. A mon sens, les îles Hawar représentent une «circonstance spéciale» dont il faut tenir compte après que l'arrêt a attribué lesdites îles à Bahreïn. Autrement dit, c'est une «circonstance spéciale» engendrée par l'arrêt lui-même. Jusqu'à la lecture de l'arrêt, la souveraineté sur les îles Hawar était *en litige* et les eaux situées entre les îles Hawar et l'île de Bahreïn étaient la mer territoriale de l'Etat de Qatar ou bien une zone de chevauchement des mers territoriales des deux parties. En outre, il n'est pas possible de faire abstraction non plus du fait que, jusqu'en 1992/1993, une partie des eaux situées à l'est des îles Hawar constituait la haute mer, par exemple à l'époque des lignes de partage des fonds marins tracées en 1947 par les Britanniques puis par Boggs-Kennedy.

540. L'arrêt aurait dû éviter l'extraordinaire distorsion décrite ci-dessus et appliquer à la zone maritime des îles Hawar la solution qui a été appliquée aux îles Anglo-Normandes en 1977 par le tribunal arbitral anglo-français, solution qui constituait à faire de cette zone maritime des îles Hawar une enclave. Or l'arrêt en l'espèce ne fait pas cela, mais applique à la délimitation de cette zone maritime *la méthode de la semi-enclave*, qui est peut-être adaptée au cas d'*îles côtières nationales*, mais est créatrice d'inéquité quand il s'agit d'*îles côtières étrangères*. Je suis totalement en désaccord avec ce que dit l'arrêt à cet égard. En outre, en l'espèce, la méthode de la semi-enclave est appliquée à une zone de mer territoriale, ce qui est source d'effets encore plus inéquitables que dans le cas des îles Anglo-Normandes. En droit international, ce n'est jamais une bonne solution que de partager le prolongement territorial relevant de la souveraineté d'un certain Etat côtier voisin quand on pourrait l'éviter, totalement ou du moins partiellement.

541. En outre, quand le Royaume-Uni a proposé d'appliquer aux îles

semi-enclave method to the British Channel Islands (*îles anglo-normandes*), it underlined, *inter alia*, that the Channel Islands had been a dependency of the British Crown for several hundred years, have their own legislative assemblies, fiscal and legal system, courts of law and systems of local administration, as well as their own coinage and postal service. In other words, that the Channel Islands enjoy an important degree of political, legislative, administrative and economic independence of ancient foundation. Nothing of the kind applies to the Hawar Islands. Moreover, most of these islands are today still uninhabited. This is to say that, in the case of the Hawar Islands, the historical, political demographic, etc., circumstances do not justify at all, in my view, the application of the semi-enclave method to the above-mentioned coastal islands as the Judgment does in favour of Bahrain.

542. For an equitable delimitation in the Hawar Islands maritime area — following the decision of the majority on sovereignty over those islands — it would have been necessary to evaluate the situation from the standpoint of equity. However the Judgment disregards the Hawar Islands as a "special circumstance" for the purpose of defining the course of the single maritime boundary in that area, giving an additional dimension to the attribution of the Hawar Islands to Bahrain on the basis of a "decision" that, as explained in Part I of this opinion, we consider to be an invalid "decision" in international law.

543. The remedy for avoiding such a result would have been to apply the *enclave method* in the area concerned and this could have been done in several ways. For example, by defining to the west of the Hawar Islands an area of common territorial sea or by creating a Qatari corridor of territorial sea between the Hawar Islands and Bahrain island. The first of these two alternatives would not pose any problem of overflight. A Qatari territorial sea corridor poses that problem, but it could have been solved by giving Bahrain the right to freely overfly over the said corridor. These kinds of alternative solutions should have been achieved through a balance of equities approach.

544. However, although none of these alternatives was decided upon, the Judgment recognizes that, in the Hawar Islands maritime area, the course of the single maritime boundary raises a particular problem, and this explains operative subparagraph 2 of the Judgment, which reads as follows:

> "THE COURT,
>
> (*a*) *Finds* that the State of Bahrain has sovereignty over the Hawar Islands;
>
> (*b*) *Recalls that vessels of the State of Qatar enjoy in the territorial sea of Bahrain separating the Hawar Islands from the other Bahraini islands the right of innocent passage accorded by customary international law*" (emphasis added).

545. The right of innocent passage of the vessels of the State of Qatar in the whole of the maritime area defined above therefore falls within the

Anglo-Normandes cette méthode de la semi-enclave, il a notamment rappelé que ces îles étaient depuis plusieurs siècles des dépendances de la Couronne britannique, étaient dotées de leurs propres assemblées législatives, de leur régime fiscal et juridique, de même que de leur système judiciaire et de leur appareil administratif local, ainsi que de leur propre monnaie et de leurs services postaux. Autrement dit, les îles Anglo-Normandes jouissaient de longue date et dans une large mesure d'une indépendance politique, législative, administrative et économique. Rien de tel dans la situation des îles Hawar. En outre, la plupart de ces îles sont encore aujourd'hui inhabitées. C'est-à-dire qu'en ce qui concerne ces îles Hawar la situation ne justifie pas du tout à mon avis, sur le plan historique, politique, démographique, etc., l'application de cette méthode de la semi-enclave que l'arrêt applique en faveur de Bahreïn.

542. Pour opérer une délimitation équitable dans la zone maritime des îles Hawar — à la suite de l'adoption de la décision retenue par la majorité quant à la souveraineté dans ces îles —, on aurait dû apprécier la situation du point de vue de l'équité. Or, l'arrêt se refuse à considérer les îles Hawar comme une «circonstance spéciale» aux fins du tracé de la limite maritime unique dans la zone en question, ce qui donne une dimension supplémentaire à l'attribution des îles Hawar à Bahreïn à la suite d'une «décision» que, comme nous l'avons expliqué dans la première partie de la présente opinion, nous jugeons nulle en droit international.

543. Pour éviter pareil résultat, il eut fallu appliquer la *méthode de l'enclave* dans la zone, ce qu'il était possible de faire de plusieurs façons. On aurait pu, par exemple, définir à l'ouest des îles Hawar une zone de mer territoriale commune, ou bien créer un corridor qatari de mer territoriale entre les îles Hawar et l'île de Bahreïn. La première de ces deux solutions ne poserait aucune difficulté du point de vue du survol. Un corridor de mer territoriale qatarie soulève bien ce problème-là, mais on pouvait le résoudre en donnant à Bahreïn le droit de survoler librement ledit corridor. On pouvait faire appel à ces diverses solutions de rechange en cherchant à attribuer aux deux parties le même nombre d'éléments équitables.

544. Toutefois, bien qu'il n'ait été retenu aucune de ces diverses solutions, l'arrêt reconnaît que, dans la zone maritime des îles Hawar, le tracé de la limite maritime unique soulève un problème particulier, ce qui explique la présence du paragraphe 2 du dispositif qui se lit comme suit:

> «LA COUR,
>
> *a) dit* que l'Etat de Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar;
>
> *b) rappelle que les navires de l'Etat de Qatar jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier*» (les italiques sont de moi).

545. Le droit de passage inoffensif des navires de l'Etat de Qatar dans l'intégralité de la zone maritime définie ci-dessus relève donc du régime de

scope of the *res judicata* of the present Judgment concerning the Hawar Islands. As such, that right cannot be questioned or jeopardized in its concrete applications in the relations between the State of Bahrain and the State of Qatar defined by the present Judgment.

I. Some Concluding Considerations on the Course and Equitableness of the Single Maritime Boundary in the Judgment

546. The single maritime boundary of the Judgment as a whole gives Bahrain more extended maritime areas than the 1947 British sea-bed dividing line and the Boggs-Kennedy sea-bed dividing line. This is certainly the case in the Parties' southern sector of the delimitation area with respect to these terms of reference. However, Qatar's gains in the Parties' northern sector of the delimitation area are superior to Bahrain's there. This is quite important. Thus, if one takes the single maritime boundary as a whole, there is some balance in the result of the delimitation.

547. The result in the Parties' southern sector is consequential on the method followed by the Court when defining the "Bahrain's relevant coasts" and the alleged "equidistance line" as well as on the "special circumstances" identified and applied with a view to adjusting that "equidistance line". It is true that in a number of cases the "equidistance line" was adjusted in favour of Qatar, but such adjustments were not sufficient to achieve an equitable result in the southern sector because the point of departure, the "equidistance line of the Judgment", is not a true equidistance or median line between the mainland *coasts* of the two States Parties.

548. However, bearing in mind that an "equitable result" is a criterion which moves between parameters, in other words, there could be more than one line which could be characterized as an "equitable line", we consider that the course of the single maritime boundary, generally speaking, as *from about the Quita'a el Erge area to the last point of the single maritime boundary in the Parties' northern sector of the delimitation area* may be regarded as relatively equitable, although Qit'at Jaradah and Fasht Ben Thur are on the western side of the boundary line and not, as they should be, on its eastern side. It is with this reservation in mind that we nevertheless accept that part of the single maritime boundary defined by the Judgment.

549. However, *in the Hawar Islands maritime area*, the delimitation effected by the Judgment is *not* an equitable delimitation, these islands being *foreign* coastal islands by virtue of the Judgment's finding on the sovereignty over the Hawar Islands. This explains our negative vote on the single maritime boundary defined by the Judgment once it was decided that the boundary line should be voted upon as a whole.

la chose jugée découlant du présent arrêt en ce qui concerne les îles Hawar. En tant que tel, ledit droit ne peut être mis en doute ni en péril dans les applications concrètes dont il fera l'objet dans le cadre des relations entre l'Etat de Bahreïn et l'Etat de Qatar que définit le présent arrêt.

I. Pour conclure, quelques considérations sur le tracé et le caractère équitable de la limite maritime unique définie dans l'arrêt

546. La limite maritime unique définie dans l'arrêt donne globalement à Bahreïn une zone maritime plus étendue que la ligne de partage des fonds marins britannique de 1947 et la ligne de partage des fonds marins Boggs-Kennedy. C'est incontestablement le cas dans le secteur sud de l'aire de délimitation par rapport aux précédents que je viens de citer tandis que, dans le secteur nord, les gains de Qatar sont supérieurs à ceux de Bahreïn. L'observation est fort importante puisque, finalement, à considérer la limite maritime unique dans son ensemble, le résultat de la délimitation aura été assez équilibré.

547. Le résultat constaté dans le secteur sud est le produit de la méthode adoptée par la Cour pour définir les «côtes pertinentes de Bahreïn» et la prétendue «ligne d'équidistance» ainsi que les «circonstances spéciales» qui ont été identifiées et appliquées pour ajuster ladite «ligne d'équidistance». Il est vrai que, dans un certain nombre de cas, cette «ligne d'équidistance» a été ajustée en faveur de Qatar, mais les ajustements en question n'ont pas suffi à produire un résultat équitable dans le secteur sud parce que le point de départ, la «ligne d'équidistance de l'arrêt», n'est pas une vraie ligne d'équidistance ni une vraie ligne médiane tracée entre les *côtes* continentales des deux Etats parties.

548. Toutefois, si nous n'oublions pas que le critère du «résultat équitable» oscille entre plusieurs paramètres, autrement dit qu'il peut exister plus d'une ligne susceptible d'être qualifiée de «ligne équitable», nous considérons que le tracé de la ligne maritime unique, *entre la zone de Quita'a el Erge environ et le dernier point de la ligne maritime unique dans le secteur nord de l'aire de délimitation des Parties*, peut, sur un plan général, être considéré comme relativement équitable, bien que Qit'at Jaradah et Fasht Ben Thur se trouvent à l'ouest de la ligne de délimitation et non pas, comme ils le devraient, à l'est. Tout en gardant cette réserve à l'esprit, nous souscrivons pour ce secteur du moins à la limite maritime unique définie dans l'arrêt.

549. Toutefois, *dans la zone maritime des îles Hawar*, la délimitation opérée par l'arrêt *n'est pas* une délimitation équitable, ces îles étant des îles côtières *étrangères* sous l'effet de la décision adoptée également dans l'arrêt quant à la souveraineté sur les îles Hawar. D'où notre vote négatif sur la limite maritime unique définie par l'arrêt dès lors qu'il avait été décidé qu'il faudrait voter sur le tracé de la ligne de délimitation dans son intégralité.

FINAL REMARKS OF THE OPINION

550. By the present Judgment, the Court finds that the State of Qatar has sovereignty over Zubarah and Janan Island, including Hadd Janan, and that the low-tide elevation of Fasht ad Dibal also falls under the sovereignty of the State of Qatar. Moreover, the adopted course of the single maritime boundary (i) likewise places the low-tide elevations of Qit'at ash Shajarah and Qita'a el Erge under the sovereignty of the State of Qatar and (ii) leaves to the State of Qatar most of the continental shelf and superjacent waters of the Parties' northern sector of the disputed maritime delimitation area with all its living and non-living resources. Lastly, the Court reminds us that the vessels of the State of Qatar enjoy in the territorial sea of Bahrain separating the Hawar Islands from other Bahraini islands the right of innocent passage accorded by customary international law, thus placing this reminder within the scope of the *res judicata* of the present Judgment.

551. On the other hand, the Court finds that the State of Bahrain has sovereignty over the Hawar Islands and Qit'at Jaradah. Moreover, the adopted course of the single maritime boundary leaves to the State of Bahrain (i) the low-tide elevations of Fasht Ben Thur and Fasht al Azm and (ii) most of the territorial sea waters in dispute in the Parties' southern sector of the maritime delimitation area as Bahraini territorial sea. As stated, I consider that Qit'at Jaradah is not an island but a low-tide elevation and that as such it is not a maritime feature, sovereignty over which the State of Bahrain could have acquired by occupation. The single maritime boundary should have left that low-tide elevation on the Qatari side of the line. But this is not the reason for my dissent from the present Judgment.

552. The reason for my dissent relates to the finding of the majority on the Hawar Islands dispute, the legal basis of that finding and its consequences for the maritime delimitation. In effect, this finding fails to acknowledge (1) the *original title* and corresponding sovereignty of the State of Qatar over the Hawar Islands, a title established through a process of historical consolidation and general recognition; and (2) the absence of any better or prevailing *derivative title* of the State of Bahrain over the Hawar Islands. To this it should be added that the resulting *supervenient* maritime "special circumstance" is not treated as such in the definition of the course of the single maritime boundary in the Hawar Islands maritime area. These conclusions of the majority are, in my opinion, wholly unjustified in the light of the applicable general international law, the circumstances of the case and the evidence submitted by the Parties with respect to the Hawar Islands dispute.

553. These conclusions are in fact quite erroneous in international law and I must state, to my great regret, that as a result of these conclusions the State of Qatar — which came to the Court in order, *inter alia*, to

DERNIÈRES OBSERVATIONS

550. Aux termes du présent arrêt, la Cour dit que l'Etat de Qatar a souveraineté sur Zubarah et l'île de Janan, y compris Hadd Janan, et que le haut-fond découvrant de Fasht ad Dibal relève également de la souveraineté de l'Etat de Qatar. En outre, le tracé de la limite maritime unique qui a été retenue i) donne également à l'Etat de Qatar souveraineté sur les hauts-fonds découvrants de Qit'at ash Shajarah et Qita'a el Erge et ii) laisse à l'Etat de Qatar la plus grande partie du plateau continental et des eaux surjacentes du secteur nord de l'aire de délimitation maritime contestée entre les Parties avec toutes les ressources, biologiques ou non, dudit secteur. Enfin, la Cour nous rappelle que les navires qataris jouissent dans la mer territoriale de Bahreïn séparant les îles Hawar des autres îles bahreïnites du droit de passage inoffensif consacré par le droit international coutumier, ce qui donne à ce rappel la force de la chose jugée en vertu du présent arrêt.

551. Par ailleurs, la Cour dit que l'Etat de Bahreïn a souveraineté sur les îles Hawar et sur Qit'at Jaradah. En outre, d'après le tracé qui a été retenu pour la limite maritime unique, l'Etat de Bahreïn a souveraineté i) sur les hauts-fonds découvrants de Fasht ben Thur et Fasht al Azm; et ii) sur la plus grande partie des eaux de mer territoriale contestées du secteur sud de l'aire de délimitation maritime, lesquelles relèvent désormais de la mer territoriale bahreïnite. Comme je l'ai indiqué, j'estime que Qit'at Jaradah est, non pas une île, mais un haut-fond découvrant et qu'à ce titre, ce n'est pas une formation maritime sur laquelle l'Etat de Bahreïn aurait pu acquérir la souveraineté par voie d'occupation. La limite maritime unique aurait dû laisser ce haut-fond découvrant du côté qatari de la ligne de délimitation. Mais ce n'est pas là la raison pour laquelle je n'ai pas voté l'arrêt avec la majorité.

552. Si je n'ai pas voté l'arrêt, c'est parce que je ne souscris pas à l'avis de la majorité sur les îles Hawar, ni aux fondements juridiques de cet avis de la majorité, non plus qu'aux conséquences dudit avis pour la délimitation maritime. En fait, la majorité omet de reconnaître 1) le *titre originaire* de l'Etat de Qatar sur les îles Hawar, et de ce fait la souveraineté qatarie sur les îles, titre établi par consolidation historique et commune renommée; et 2) l'absence d'un quelconque *titre dérivé* de l'Etat de Bahreïn sur les îles Hawar qu'il faille qualifier de titre supérieur. Et il convient d'ajouter que la «circonstance spéciale» maritime *superveniens* qui résulte de cette décision n'est pas traitée comme telle aux fins du tracé de la limite maritime unique dans la zone des îles Hawar. A mon sens, ces conclusions de la majorité sont totalement infondées compte tenu du droit international général qui est applicable, des circonstances de l'espèce et des éléments de preuve présentés par les Parties pour éclairer le litige relatif aux îles Hawar.

553. Ces conclusions sont en fait totalement erronées en droit international et je dois dire à mon grand regret que, à la suite de ces conclusions, l'Etat de Qatar qui était venu devant la Cour en particulier pour faire

remedy a breach of its territorial integrity concerning the Hawar Islands through the peaceful means of judicial settlement — in that respect did not obtain from the Court the judicial answer which the merits of its case on the Hawar Islands dispute deserved. This example makes me wonder whether judicial settlement is in fact a means of redressing notorious territorial usurpations by effecting the peaceful change that the re-establishment of international law may require in a given situation. If the majority has been unable to find flaws in the consent such as induced error, fraudulent conduct and coercion in the evidence submitted to the Court in the present case, I am afraid that they do not lend themselves to proof in future cases. In any case, *quieta non movere* does not provide an explanation in the current case because the Judgment *non movere* in the Hawar Islands dispute does not apply to the definition of the single maritime boundary. In the maritime delimitation aspect of the case, the Judgment is *movere*; it opts for change. But, the *non movere*, like the *movere* of the majority, seems to be in one direction always, in a manner which in my view does not coincide with the normative requirements of applicable general international law and/or the relative weight of the arguments and evidence submitted by the Parties. Last but not least, the considerations in the Judgment's reasoning concerning the finding on the Hawar Islands dispute could not be more fragile. In effect, the reasoning is unable, in my opinion, to duly motivate the finding of the majority.

554. How is it possible to explain this finding on the basis of consent to a 1938-1939 British procedure whose outcome — the 1939 British "decision" — was clearly and obviously an invalid decision in international law, both formally and inherently, at the time of its adoption? The resurrection in the year 2001 of an invalid colonially minded decision linked to oil interests to resolve a disputed territorial question between two States is more than amazing and for me a quite unacceptable legal proposition. The Judgment's line of reasoning on consent is to all practical purposes exclusively focused on Qatar. But the 1938-1939 British procedure was a procedure with three participants. Where in the reasoning is the analysis of consent with respect to the other two participants? It seems also to have been forgotten that the British representatives in the Gulf who negotiated with Qatar and Bahrain, that is, Fowle, Weightman and others, and the British officials concerned in London, such as those of the India Office, were agents of the British Government acting in that capacity. Thus, their acts, to the extent that they are proven to be vitiated, are vitiated acts of the British Government or imputable to the British Government in international law, namely to the very Government which made the "1939 decision". Moreover, the reasoning of the Judgment does not even explicitly consider the question whether the

remédier pacifiquement par voie de règlement judiciaire à la brèche que son intégrité territoriale avait subie dans les îles Hawar n'a donc pas obtenu à cet égard de la Cour la réponse judiciaire qu'il y avait lieu de formuler sur le fond du litige relatif aux îles Hawar. Devant cet exemple, je me demande si le règlement judiciaire est bien un moyen de réparer une usurpation absolument patente de titre territorial, moyen consistant en l'occurrence à opérer le changement pacifique qu'exige le rétablissement du droit international dans une situation déterminée. Si la majorité n'a pas pu trouver de faille du consentement, sous forme d'erreur provoquée, de comportement frauduleux, de coercition dans les moyens de preuve soumis à la Cour en l'espèce, je crains qu'il ne soit plus guère possible, lors d'affaires ultérieures, de rapporter la preuve de tels vices. De toute façon, la maxime *quieta non movere* ne fournit pas d'explication en l'espèce parce que la volonté de *non movere* dont l'arrêt fait preuve au sujet du litige relatif aux îles Hawar ne s'applique pas à la définition de la limite maritime unique. En effet, sous cet aspect-là de l'affaire, celui de la délimitation maritime, l'arrêt opte pour le changement, *movere*. Mais qu'elle s'abstienne de tout changement ou qu'elle opte au contraire pour le changement, la majorité ne s'engage, semble-t-il, que dans une seule direction, d'une façon qui à mon sens ne répond pas aux exigences normatives du droit international général qui est applicable et/ou au poids relatif des thèses et des éléments de preuve présentés par les Parties. Dernier point, mais ce n'est pas le moindre, les considérations formulées dans l'arrêt pour aboutir à la conclusion qui est donnée au litige relatif aux îles Hawar sont extrêmement fragiles. En fait, j'estime que le raisonnement proposé sur cette question ne peut pas motiver comme il faudrait la conclusion que la majorité a adoptée.

554. Comment est-il possible d'aboutir à cette conclusion à partir du consentement qui aurait été donné à la procédure suivie par les Britanniques en 1938-1939 et dont l'issue, la «décision» britannique de 1939, était visiblement et manifestement nulle en droit international, tant du point de vue formel que du point de vue intrinsèque, au moment où elle a été adoptée? Ressusciter en l'an 2001 une décision nulle et non avenue, d'inspiration coloniale, liée à des intérêts pétroliers pour résoudre un différend territorial entre deux Etats me paraît stupéfiant et totalement inacceptable du point de vue juridique. Le raisonnement suivi dans l'arrêt au sujet du consentement est à toutes fins pratiques centré exclusivement sur Qatar. Mais la procédure britannique des années 1938-1939 a fait appel à trois participants. Où est-ce que figure dans le raisonnement présenté dans l'arrêt l'analyse du consentement qui émanerait des deux autres participants? Il a également été oublié dans l'arrêt, me semble-t-il, que les représentants britanniques en poste dans le Golfe qui ont négocié avec Qatar et Bahreïn, c'est-à-dire Fowle, Weightman et les autres, et par ailleurs les fonctionnaires britanniques en poste à Londres, comme ceux de l'India Office, étaient des agents du Gouvernement britannique prenant leurs décisions à ce titre. Les actes de ces agents, pour autant qu'il soit prouvé que ces actes soient frappés de nullité, sont des actes du Gou-

1939 British "decision" was valid at the time from the standpoint of the essential requirements of the law as regards validity.

555. Furthermore, inter-temporal validity is quite alien to the reasoning of the Judgment. How may it be affirmed that, on the basis of the consent determined by the Judgment, the 1939 British "decision" has legally binding effects today between the Parties without analysing whether the "consent" to the 1938-1939 British procedure that has been determined may be considered valid consent under the international law in force at the time of the adoption of the present Judgment? To conclude that this is so would have necessitated asking oneself questions about, for example, the possible existence of *jus cogens superveniens* rules or *erga omnes* imperative obligations, as well as the possible compatibility of the consent concerned with fundamental principles of the Charter of the United Nations and of the present international legal order.

556. It follows that I am unable to accept the conclusion that the State of Bahrain is the holder of a derivative title to the Hawar Islands on the basis of consent as determined by the Judgment. The reality and validity of that consent — as well as the permanency of its legally binding effects for the Parties is *not* adequately and convincingly explained in the reasoning of the Judgment. At the same time, having found no other relevant derivative title or titles of Bahrain, the original title of Qatar to the Hawar Islands cannot for me but prevail as between the Parties in the dispute on the Hawar Islands in the present case.

(*Signed*) Santiago TORRES BERNÁRDEZ.

gouvernement britannique ou imputables au Gouvernement britannique qui sont donc réduits à néant en droit international, et il s'agit du gouvernement qui est l'auteur de la «décision de 1939». De surcroît, dans le raisonnement de l'arrêt, on ne se pose même pas expressément la question de savoir si cette «décision» britannique de 1939 était valable à l'époque au regard des conditions fondamentales qu'il faut remplir pour assurer en droit la validité d'un acte.

555. De surcroît, la validité intertemporelle est tout à fait étrangère au raisonnement suivi dans l'arrêt. Comment peut-on affirmer que, compte tenu du consentement qu'elle aurait recueilli aux termes de l'arrêt, la «décision» britannique de 1939 a aujourd'hui des effets juridiquement obligatoires pour les deux Parties sans chercher à établir si ce «consentement» à la procédure britannique de 1938-1939 tel qu'il a été établi peut vraiment être considéré comme un consentement valable selon le droit international en vigueur au moment où est adopté le présent arrêt? Et si cette recherche est justifiée, il aurait fallu se poser des questions et se demander par exemple s'il n'existe pas des règles de *jus cogens supervenus* ou des obligations impératives *erga omnes*, et se demander en outre si le consentement en question pouvait être compatible avec les principes fondamentaux de la Charte des Nations Unies et avec l'ordre juridique international actuel.

556. Vu ce qui précède, je suis dans l'incapacité de souscrire à la conclusion suivant laquelle l'Etat de Bahreïn détient un titre dérivé sur les îles Hawar en raison d'un consentement dont l'existence a été établie par l'arrêt. L'existence effective et la validité de ce consentement — ainsi que le caractère permanent de ses effets juridiquement obligatoires pour les Parties — ne sont *pas* expliquées de façon assez étayée ni assez convaincante dans le raisonnement suivi dans l'arrêt. En même temps, comme je n'ai pas trouvé d'autre(s) titre(s) dérivé(s) de Bahreïn qui soi(en)t pertinent(s), c'est pour moi le titre originaire de Qatar sur les îles Hawar qui prime et qui s'impose entre les Parties dans le différend de la présente espèce qui a trait aux îles Hawar.

(*Signé*) Santiago TORRES BERNARDEZ.

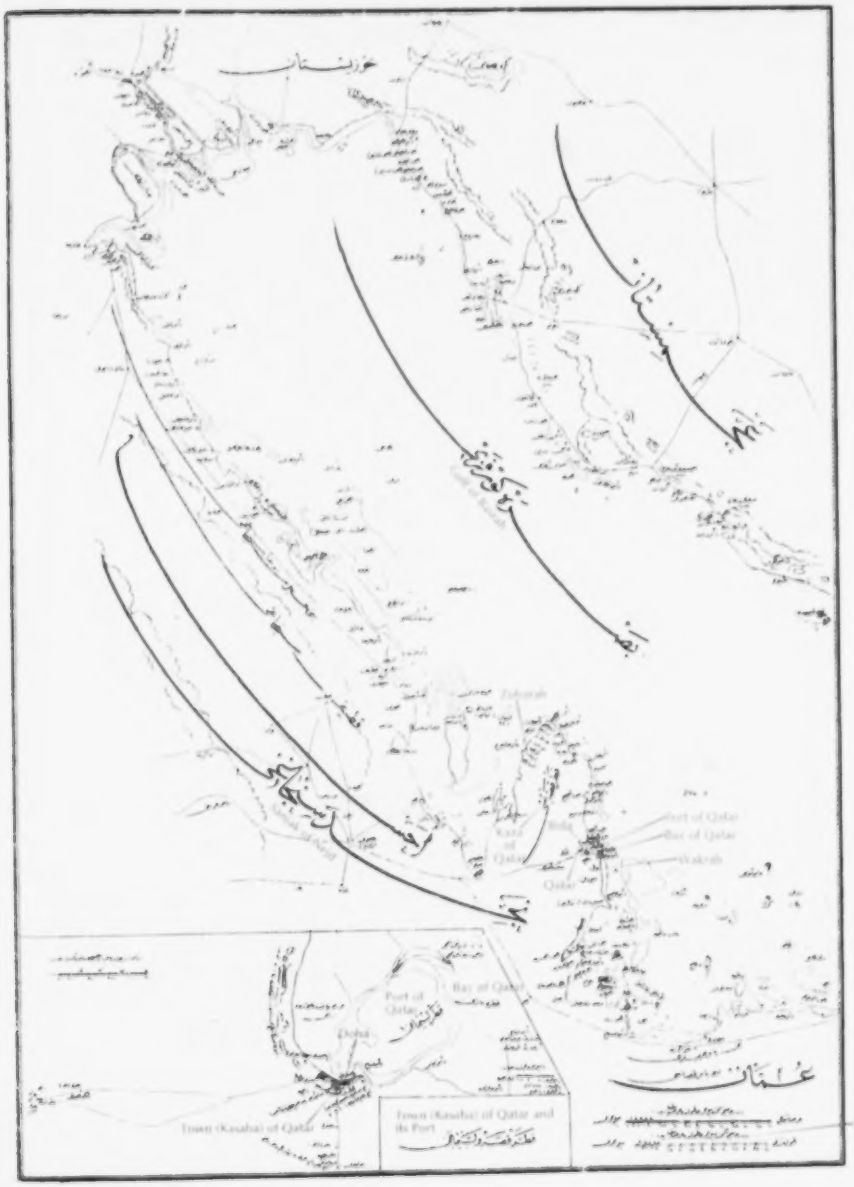
Map No. 1 (1890)
(No. 12 in Qatari Atlas)

Carte n° 1 (1890)
(n° 12 dans l'atlas de Qatar)

Publ^d for the Proceedings of the Royal Geographical Society 1890.

Map No. 2 (1890)
(No. 15 in Qatari Atlas/translation)

Carte n° 2 (1890)
(n° 15 dans l'atlas de Qatar/traduction)

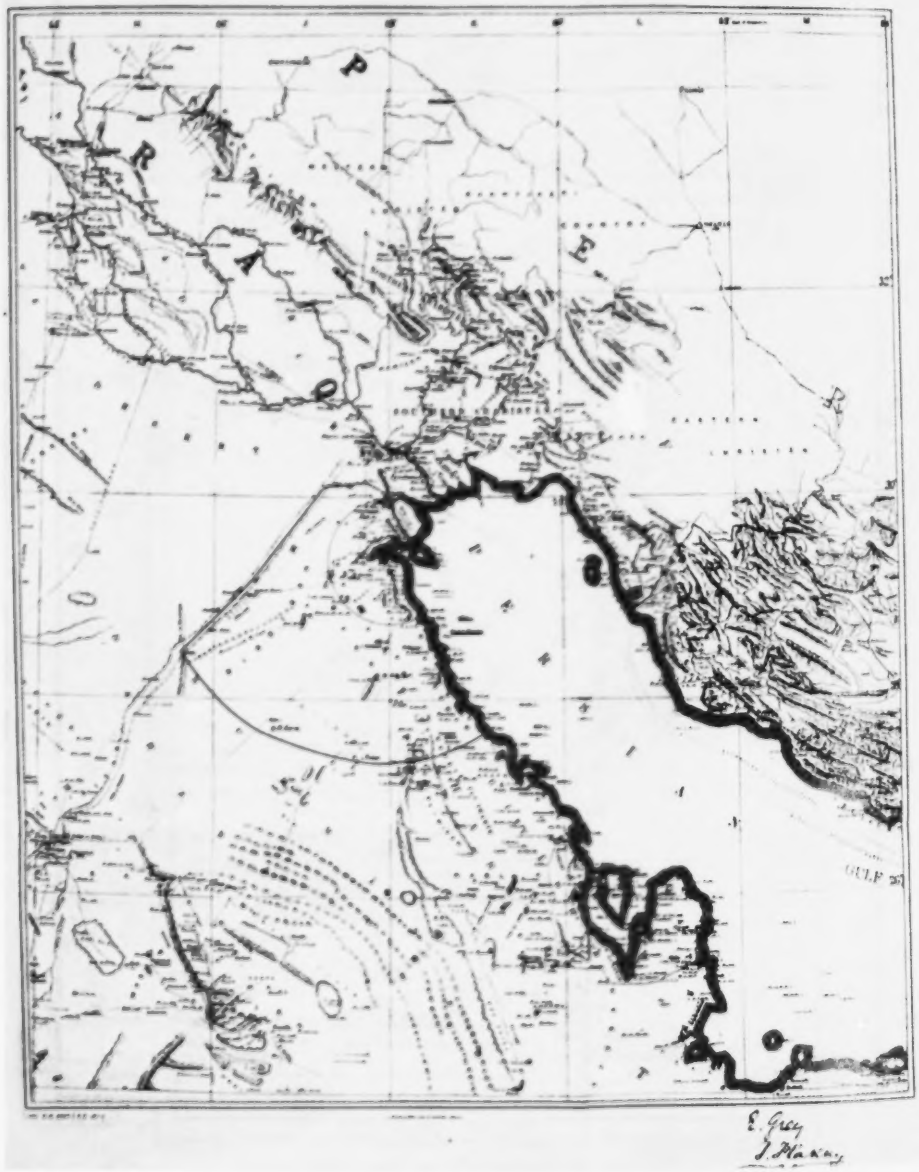


Map No. 3 (1913)
(No. 46 in Qatari Atlas)

Carte n° 3 (1913)
(n° 46 dans l'atlas de Qatar)

Annexe V.

MAP TO SHOW THE LIMITS OF KOWEIT AND ADJACENT COUNTRY.

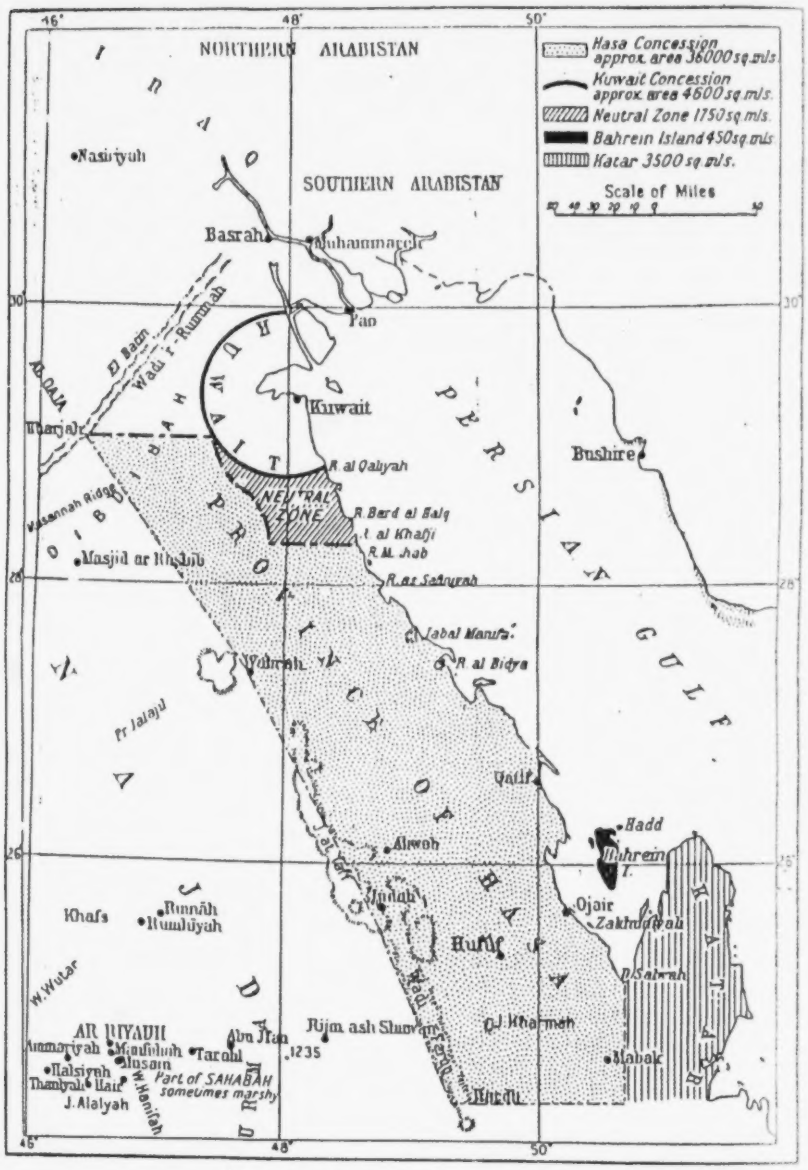


Map No. 4 (1920)
(No. 58 in Qatari Atlas)

Carte n° 4 (1920)
(n° 58 dans l'atlas de Qatar)

Map No. 5 (1923)
(No. 71 in Qatari Atlas)

Carte n° 5 (1923)
(n° 71 dans l'atlas de Qatar)



MAP PREPARED BY MAJOR HOLMES

Map No. 6 (1933)
(No. 77 in Qatari Atlas)

Carte n° 6 (1933)
(n° 77 dans l'atlas de Qatar)

SEPARATE OPINION OF JUDGE FORTIER

Challenge of eighty-two (82) Qatari documents by Bahrain — Decision by Qatar to disregard "non-authentic documents" — History of eighty-two (82) documents including impact on Qatari claim to Hawar Islands — Qatar's new argument — Potential damage to administration of international justice.

Sovereignty over Zubarah — Review of 1868 to 1916 documents — Burden of proof — Naim presence in Zubarah — Allegiance of nomadic tribes as basis of title — Events of 1937 — Acts of conquest and change of title in 1937 — Protest of forcible taking in pre-United Nations Charter days — Effect of principle of stability — Competency of Court.

Janan Island and 1939 British decision — Janan Island as part of the Hawars Context and interpretation letters of 23 December 1947.

Maritime delimitation — Reservations.

Preliminary Issue

1. Before I write my separate opinion in respect of Zubarah and Janan Island, I wish to address one important issue which has arisen in the course of the present proceedings and which, I believe, should have been commented upon in the Judgment. Since the Court chose not to address this issue, I have decided that it was my duty to do so. I refer to the 82 Qatari documents whose authenticity was successfully challenged by Bahrain.

2. The only reference to the 82 documents in the Judgment is found in paragraphs 15 to 23 of the section setting out the history of the proceedings before the Court. It consists of a mere narrative. I am of the view that this extraordinary incident merits the following comments.

3. When Qatar made its Application to the Court in July 1991, it based its principal contentions in support of its claim to the Hawar Islands on these 82 documents. When Qatar filed its Memorial in September 1996, its Annexes included these 82 documents. These documents played an essential role in Qatar's Memorial, serving as almost the only basis for Qatar's claim to the Hawar Islands as well as, to a lesser degree, the Zubarah region. Once the authenticity of these essential documents was challenged by Bahrain, Qatar did not abandon its claim to the Hawar Islands. It adduced a new argument, which was not even developed in its original Memorial as an alternative argument.

OPINION INDIVIDUELLE DE M. FORTIER

[Traduction]

Contestation par Bahreïn de quatre-vingt-deux (82) documents qataris — Décision de Qatar de ne pas tenir compte des « documents non authentiques » — Episode des quatre-vingt-deux (82) documents, y compris leur impact sur la revendication qatarie concernant les îles Hawar — Nouvelle argumentation de Qatar — Tort pouvant avoir été causé à l'administration de la justice internationale.

Souveraineté sur Zubarah — Examen des documents datant de 1868 à 1916 — Charge de la preuve — Présence des Naim à Zubarah — Titre fondé sur l'allégeance de tribus nomades — Evénements de 1937 — Actes de conquête et changement du titre en 1937 — Protestations contre une appropriation par la force à une époque antérieure à la Charte des Nations Unies — Effet du principe de stabilité — Compétence de la Cour.

L'île de Janan et la décision britannique de 1939 — L'île de Janan, partie intégrante des Hawar — Contexte et interprétation des lettres du 23 décembre 1947.

Délimitation maritime — Réserves.

OBSERVATION PRELIMINAIRE

1. Avant de rédiger mon opinion individuelle sur Zubarah et l'île de Janan, je tiens à relever un fait important qui est survenu au cours de la procédure et qui, à mon sens, aurait dû faire l'objet d'un commentaire dans l'arrêt. La Cour ayant choisi de ne pas aborder cette question, j'ai décidé qu'il était de mon devoir de le faire. Je veux parler des quatre-vingt-deux documents qataris dont l'authenticité a été contestée avec succès par Bahreïn.

2. Ces quatre-vingt-deux documents ne sont mentionnés dans l'arrêt qu'aux paragraphes 15 à 23 de la section qui retrace le déroulement de l'instance devant la Cour. Il s'agit d'un simple exposé narratif. Je pense pour ma part que cet incident extraordinaire appelle les observations suivantes.

3. Lorsque Qatar a introduit sa requête devant la Cour en juillet 1991, c'est sur ces quatre-vingt-deux documents qu'il fondait l'essentiel de son argumentation à l'appui de sa revendication sur les îles Hawar. En septembre 1996, lorsqu'il a déposé son mémoire, ces quatre-vingt-deux documents figuraient parmi les annexes. Constituant presque le seul fondement de la revendication de Qatar sur les îles Hawar et, à un degré moindre, sur la région de Zubarah, ils jouaient dans ce mémoire un rôle essentiel. Quand l'authenticité de ces documents fondamentaux a été mise en cause par Bahreïn, Qatar n'a pas renoncé à sa revendication sur les îles Hawar. Il a avancé un nouveau moyen qu'il n'avait même pas développé à titre subsidiaire dans son mémoire initial.

4. I believe that the Court should not simply disregard and fail to take into consideration this unprecedented incident. In my opinion, these documents have "polluted" and "infected" the whole of Qatar's case (CR 2000/11, pp. 12 and 14).

5. Some of them resurface, directly or indirectly, at various stages of Qatar's written and oral pleadings. They remain in the record and some of them linger and are invoked occasionally in support of Qatar's alternative argument.

6. While I must accept, as I do, Qatar's disclaimer and apologies, in my opinion I cannot consider Qatar's case without having in mind the damage that would have been done to the administration of international justice, indeed to the very position of this Court, if the challenge by Bahrain of the authenticity of these documents had not led Qatar, eventually, to inform the Court that it had "decided [to] disregard all the 82 challenged documents for the purposes of the present case".

7. In my consideration of Qatar's case, I cannot ignore the history of these documents. Qatar's case today is not the same case as it was when it was first set out in the Claimant's Memorial in September 1996. The manner in which the Qatari claim to the Hawar Islands has been developed before the Court has changed fundamentally since the Qatar Memorial and Counter-Memorial. What has happened has a direct bearing on the substance of various important aspects of the case.

8. I note that the introduction to Qatar's Counter-Memorial contained a summary of what it called "the central elements" of its case and asserted that Qatar's evidence had achieved the following:

> — one, it had "demonstrated" the territorial integrity of Qatar as comprising the whole peninsula and the Hawar Islands;
> — two, it "showed" that this alleged territorial integrity was recognized "at least" since the mid-nineteenth century by Britain, the Ottoman Empire, local rulers, and indeed Bahrain;
> — three, it had "shown" the worthlessness of Bahrain's evidence in support of its successful defence of the Hawar Islands in the arbitration that resulted in the British Award of 1939; and
> — four, it had "provided evidence" of Qatar's own "acts of sovereignty" on the Hawar Islands (Counter-Memorial of Qatar, paras. 1.2-1.8).

9. I observe that all these "central elements" of Qatar's case depended on the use of the 82 documents. These documents were later abandoned by Qatar.

10. As I noted earlier, Qatar then adopted a new argument to support the maintenance of its claim to the Hawar Islands. Conduct and *effectivité* having been abandoned, Qatar's title to the Hawar Islands now rests on original title and proximity. Why was this new argument, if it has the merit that Qatar now claims for it, not developed in Qatar's original Memorial at the very least as an alternative line of approach? Qatar never answered that question.

4. J'estime que la Cour ne devrait pas se borner à ne tenir aucun compte de cet incident sans précédent. A mon avis, ces documents ont «vicié» tout le dossier de Qatar (CR 2000/11, p. 12 et 14).

5. Certains d'entre eux ont d'ailleurs refait surface, directement ou indirectement, dans divers passages des écritures et plaidoiries de Qatar. Ils restent dans le dossier et certains sont encore parfois invoqués à l'appui de l'argumentation présentée à titre subsidiaire par Qatar.

6. Si je dois accepter, et je le fais, la renonciation de Qatar à ces documents et ses excuses, je ne puis pour ma part considérer ses thèses sans penser au tort qui aurait été causé à l'administration de la justice internationale, voire à l'autorité même de la Cour, si la mise en cause par Bahreïn de l'authenticité de ces documents n'avait en fin de compte conduit Qatar à informer la Cour qu'il avait «décidé de ne pas tenir compte, aux fins de la présente affaire, des quatre-vingt-deux documents contestés».

7. Lorsque j'examine le dossier de Qatar, je ne saurais oublier l'épisode de ces documents. La cause de Qatar aujourd'hui n'est plus celle qui a été exposée pour la première fois dans le mémoire du demandeur en septembre 1996. La façon dont la revendication qatarie sur les îles Hawar a été présentée à la Cour a radicalement changé depuis le mémoire et le contre-mémoire de Qatar. Ce qui s'est passé a directement et matériellement influé sur plusieurs aspects importants de l'affaire.

8. Je note que, dans l'introduction de son contre-mémoire, Qatar résumait ce qu'il appelait les «principaux éléments» de son dossier et affirmait que les éléments de preuve produits par lui avaient:

> premièrement, «montré» que toute la péninsule et les îles Hawar faisaient partie intégrante de son territoire;
> deuxièmement, «montré» que cette prétendue intégrité territoriale était reconnue «au moins» depuis le milieu du XIX[e] siècle par la Grande-Bretagne, l'Empire ottoman, les émirs locaux et même Bahreïn;
> troisièmement, «fait justice» des preuves présentées avec succès par Bahreïn à l'appui de sa défense concernant les îles Hawar lors de l'arbitrage ayant abouti à la sentence britannique de 1939; et
> quatrièmement, «apporté la preuve qu'il avait fait acte de souveraineté» dans les îles Hawar (contre-mémoire de Qatar, par. 1.2-1.8).

9. Je constate que ces «principaux éléments» du dossier de Qatar étaient tous tributaires des quatre-vingt-deux documents, qui ont ensuite été abandonnés par Qatar.

10. Comme je l'ai indiqué plus haut, Qatar a alors adopté une nouvelle argumentation pour maintenir sa revendication sur les îles Hawar. Le comportement et les effectivités ayant été abandonnés, Qatar fait maintenant reposer son titre sur les îles Hawar sur le titre originaire et sur la proximité. Si ce nouvel argument est aussi bien fondé que le prétend maintenant Qatar, pourquoi n'a-t-il pas été développé dans le mémoire initial de Qatar, à tout le moins à titre subsidiaire? Qatar n'a jamais répondu à cette question.

11. With these observations, I end my comments on the 82 challenged documents and close that chapter. I believe that the Court, in considering the Parties' conflicting versions of the facts in this case, had a duty to do more than merely narrate the Parties' respective exchange of letters following Bahrain's challenge of the authenticity of 82 documents which loomed as central to Qatar's case. I regret that it elected not to do so.

ZUBARAH

12. While I voted in favour of the Court's Judgment that the State of Qatar has sovereignty over Zubarah, I reach my conclusion for reasons different from those set out in the Judgment.

In my view, the documents originating between 1869 and 1916 on which Qatar relies in support of its claim to Zubarah and which the Court found dispositive do no such thing. By 1916, Bahrain had not lost its title to Zubarah on the Qatar peninsula.

13. In paragraph 5 of its Application to the Court in July 1991, Qatar represented that: "until 1868, the Qatar peninsula was considered by the British as a dependency of Bahrain". This admission by Qatar permits me to observe at the outset of my separate opinion that, at least until 1868, the entirety of the Qatar peninsula was subject to Bahrain's sovereignty; this obviously included Zubarah.

14. The question which I set out to resolve is: how, where, when and in what degree did Bahrain lose its title to the peninsula, including, more particularly, Zubarah? Qatar has the burden of proof in respect of this question. Having reviewed the evidence I have reached the conclusion that it has not discharged its burden.

15. Qatar, in support of its claim to Zubarah, has relied on a series of documents originating between 1868 and 1916. I will refer to these documents, in turn.

16. Having reviewed the 1868 Agreements, I find no basis whatsoever on which I could conclude that, by virtue of these Agreements, Bahrain's authority in the Qatar peninsula ended in 1868.

17. The history of the period from 1868 to 1916 consists of a complex web of relations between the Turks, the British, the Sheikhs of Bahrain, the leaders of the Al-Thani family and many tribes in the east and north of the Qatar peninsula. Having reviewed the record before the Court, I find nothing in it to suggest that, during this period, the Sheikhs of Bahrain abandoned their claims to Zubarah. I note, in particular, that in its Memorial and Counter-Memorial, Qatar relied on a number of documents originating during this period as supportive of its claim to Zubarah. Many of these documents have been acknowledged as "non-authentic".

18. Before the departure of the Ottomans in 1915, Great Britain and

11. Je mets ici fin à mes observations sur les quatre-vingt-deux documents contestés et clos ce chapitre. J'estime que la Cour, lorsqu'elle a examiné les versions contradictoires données par les Parties des faits de la cause, ne devait pas se borner à rendre compte des correspondances qu'elles ont échangées à la suite de la contestation par Bahreïn de l'authenticité des quatre-vingt-deux documents qui devaient être les principaux éléments du dossier de Qatar. Je regrette qu'elle n'ait pas pris le parti d'aller plus loin.

ZUBARAH

12. Si j'ai voté pour le paragraphe de l'arrêt de la Cour selon lequel l'Etat de Qatar a souveraineté sur Zubarah, je suis arrivé à ma conclusion pour des raisons différentes de celles qui sont exposées dans l'arrêt.

A mon avis, les documents établis entre 1869 et 1916 sur lesquels Qatar fonde sa revendication concernant Zubarah ne sont pas aussi déterminants que le dit la Cour. En 1916, Bahreïn n'avait pas perdu, dans la péninsule de Qatar, son titre sur Zubarah.

13. Le paragraphe 5 de la requête de Qatar soumise à la Cour en juillet 1991 indique que «jusqu'en 1868 la péninsule du Qatar fut considérée par les Britanniques comme une dépendance de Bahreïn». Cet aveu de Qatar me permet de faire observer d'emblée que, au moins jusqu'en 1868, l'ensemble de la péninsule de Qatar relevait de la souveraineté de Bahreïn; cela incluait manifestement Zubarah.

14. La question que je me suis posée est la suivante: comment, quand, où et dans quelle mesure Bahreïn a-t-il perdu son titre sur la péninsule, et plus particulièrement sur Zubarah? La charge de la preuve incombait à cet égard à Qatar. Après avoir examiné les faits, je suis parvenu à la conclusion que Qatar ne l'a pas assumée.

15. A l'appui de sa revendication sur Zubarah, Qatar a invoqué une série de documents établis entre 1868 et 1916. Je vais les évoquer successivement.

16. Ayant examiné les accords de 1868, je ne vois absolument rien qui puisse m'amener à conclure qu'en vertu de ces accords l'autorité de Bahreïn dans la péninsule de Qatar a pris fin à cette date.

17. L'histoire de la période comprise entre 1868 et 1916 tient en un tissu complexe de relations entre les Turcs, les Britanniques, les cheikhs de Bahreïn, les chefs de la famille Al-Thani et de nombreuses tribus à l'est et au nord de la péninsule de Qatar. Je ne vois rien, dans le dossier soumis à la Cour, qui laisse entendre que, pendant cette période, les cheikhs de Bahreïn aient renoncé à leur prétention sur Zubarah. Je note aussi que, dans son mémoire et son contre-mémoire, Qatar a invoqué plusieurs documents établis à cette époque pour appuyer sa revendication sur Zubarah. Nombre d'entre eux ont été reconnus comme «non authentiques».

18. Avant le départ des Ottomans, en 1915, la Grande-Bretagne et la

Turkey concluded the unratified 1913 Anglo-Turkish Convention and the 1914 Treaty. Counsel for Qatar has referred the Court to Article 11 of the unratified 1913 Anglo-Turkish Convention (CR 2000/22, p. 18, para. 40). That Article includes the provision that "the said peninsula shall be governed, as heretofore, by Sheikh Jasim-bin-Sani and his successors". I see nothing in that clause or, indeed, anywhere in the document that amounts to recognition of an independent State of Qatar existing throughout the peninsula. The crucial words are that the peninsula shall be governed "as heretofore" by the Al-Thani. The evidence before the Court is overwhelming: the prior governance of the peninsula (prior to 1913) by the Al-Thani did not extend to large parts of the peninsula, including Zubarah. I fail to see how Qatar can rely on the text of the 1913 Agreement as evidence of its title to Zubarah. In any event, the unratified 1913 Treaty cannot create a title.

19. Did the 1914 Treaty amount to recognition of a State of Qatar as of that date? Having reviewed the Treaty carefully, I find nothing in it to suggest recognition of the political status of the territory of El-Katr or the area of authority of those who governed part of it.

20. I come now to consider the 1916 Agreement. Does it demonstrate the loss by Bahrain of its title to Zubarah, in favour of Qatar? The Court has been referred by Qatar to Articles X and XI of that Agreement. By virtue of Article X, the British Government undertook to protect the Ruler, his subjects and his territory from aggression. By virtue of Article XI, Britain also undertook to grant the Ruler its good offices should he or his subjects be assailed by land within the territory of Qatar. In neither of these articles or, indeed, anywhere in the Treaty, was any definition given of this "Territory". Nowhere in the 1916 Agreement can I find an acknowledgment of Qatar's status or of title to the Qatar peninsula, in particular, Zubarah.

21. I conclude that Qatar has not discharged its burden of proof and that the evidence is clear: by 1916, Bahrain had not lost its title to Zubarah on the Qatar peninsula.

22. Before I come to certain events in 1937 which are crucial to my conclusion on which Party has sovereignty over Zubarah today, I will review briefly two important facets of the present case:

(i) May a Ruler establish or maintain his title in territories having certain characteristics through tribes swearing allegiance to him?

(ii) May the ties between the Ruler of Bahrain and the Naim Tribe be characterized as ties of allegiance capable of serving as the basis of a claim by Bahrain to sovereignty over Zubarah?

I will deal with these two questions together.

Turquie ont conclu la convention anglo-turque non ratifiée de 1913 et le traité de 1914. Le conseil de Qatar a renvoyé la Cour à l'article 11 de la convention anglo-turque non ratifiée de 1913 (CR 2000/22, p. 18, par. 40), qui stipule entre autres que «ladite presqu'île sera, comme par le passé, gouvernée par le cheikh Djassim-bin-Sani et par ses successeurs». Je ne vois dans cette disposition ou ailleurs dans le document rien qui soit assimilable à une reconnaissance d'un Etat de Qatar indépendant occupant toute la péninsule. Les mots clés sont que la presqu'île sera, «comme par le passé», gouvernée par les Al-Thani. Les preuves présentées à la Cour sont concluantes: dans le passé (avant 1913), l'autorité des Al-Thani ne s'étendait pas à de vastes régions de la presqu'île, y compris Zubarah. Je ne m'explique pas comment Qatar peut invoquer le texte de l'accord de 1913 comme preuve de son titre sur Zubarah. En tout état de cause, le traité non ratifié de 1913 ne saurait créer de titre.

19. Le traité de 1914 porte-t-il reconnaissance, à partir de cette date, d'un Etat de Qatar? Je l'ai examiné attentivement et n'y ai trouvé aucune indication pouvant être interprétée comme une reconnaissance du statut politique du territoire d'El-Katr ou de la zone sur laquelle s'exerçait l'autorité de ceux qui en gouvernaient une partie.

20. J'en viens maintenant à l'accord de 1916. Etablit-il la perte par Bahreïn de son titre sur Zubarah, au profit de Qatar? Ce dernier a renvoyé la Cour aux articles X et XI de cet accord. Aux termes de l'article X, le Gouvernement britannique s'engageait à protéger le souverain, ses sujets et son territoire de toute agression. Aux termes de l'article XI, la Grande-Bretagne s'engageait également à prêter ses bons offices au cas où le souverain ou ses sujets seraient en butte sur le territoire de Qatar à des attaques lancées par voie de terre. Ni l'un ni l'autre de ces articles, ni d'ailleurs aucune autre disposition du traité, ne précisait l'étendue de ce «territoire». Je ne vois nulle part dans cet accord une reconnaissance du statut de Qatar ou de son titre sur la péninsule et, en particulier, sur Zubarah.

21. Je conclus que Qatar n'a pas assumé la charge de la preuve qui lui incombait et que les faits sont clairs: en 1916, Bahreïn n'avait pas perdu son titre sur Zubarah dans la péninsule de Qatar.

22. Avant d'en venir à certains événements de 1937 qui ont pesé de façon décisive sur ma conclusion concernant laquelle des deux Parties a souveraineté sur Zubarah aujourd'hui, j'examinerai brièvement deux aspects importants de la présente affaire:

i) Un souverain peut-il établir ou maintenir un titre sur des territoires possédant certaines caractéristiques par l'intermédiaire de tribus lui ayant prêté serment d'allégeance?

ii) Les liens existant entre le souverain de Bahreïn et la tribu des Naïm peuvent-ils être définis comme des liens d'allégeance susceptibles d'être utilisés par Bahreïn pour fonder sa revendication de souveraineté sur Zubarah?

Je traiterai ces deux questions ensemble.

23. I believe that the evidence before the Court is sufficient to establish a regular and consistent Naim presence in the Zubarah region, at the very least from 1868 to 1937. That the Naim and the Al-Khalifah had a relationship is uncontroverted (see Reply of Bahrain, pp. 124-126). Does the allegiance of the Naim tribes that inhabited the northwest of the Qatar peninsula and who remained loyal to Bahrain and the Al-Khalifah throughout the relevant period confirm Bahrain's title over the Zubarah region? Qatar has argued forcefully that there was no such allegiance and that, in any event, allegiance of nomadic tribes such as the Naim in the Gulf region cannot create title.

24. In areas such as the Zubarah region, where the pattern of habitation was nomadic and boundaries were not drawn formally, are the ties of allegiance referred to above capable of serving as the basis of a claim by Bahrain to sovereignty over Zubarah? I believe so.

25. International law recognizes that in certain territories that are possessed of exceptional circumstances such as low habitability, of which the Zubarah region is undoubtedly one, a Ruler might establish and maintain title to his territory by manifestations of dominion or control through tribes who gave him their allegiance and looked to him for assistance.

26. In the *Dubai/Sharjah* Arbitration, which involved a border dispute between neighbours of the Parties to the present case, this basis of title received legal approbation. The Tribunal observed as follows:

> "until the mid-twentieth century this region was largely desert and sparsely populated. Except for the coastal fringe, the population was nomadic or semi-nomadic and for such people the modern concept of 'boundary' or 'frontier' had no meaning. They were concerned only with areas or localities within which they moved from place to place.
>
> . . . . . .
>
> The tribes owed allegiance to a Ruler. The form of allegiance varied, but might, for instance, involve the payment of the religious tax known as 'zakat'. The link between a tribe and a Ruler might be close or tenuous, dependent on the degree of independence manifested by the people concerned. It was, however, by way of this allegiance that a Ruler was able to exercise a form of sovereignty over a region where nomadic tribesmen were regularly moving from place to place. There was no direct control by a Ruler over a given territory but a control exercised through the tribal system, which might indeed, if a particular tribe displayed a high degree of independence, become more or less theoretical. Mr. Morsy Abdullah has very well summarised the position in these words:
>
> 'Political boundaries were dependent on tribal loyalties to particular shaikhs and consequently were subject to frequent change. Therefore, the frontier between the Trucial States and the Sultanate of Muscat and the inter-state boundaries changed frequently

23. Les preuves qui ont été fournies à la Cour attestent à mon avis d'une présence régulière et constante des Naim dans la région de Zubarah, en tout cas de 1868 à 1937. Que les Naim et les Al-Khalifah étaient en relation n'a jamais été mis en doute (voir la réplique de Bahreïn, p. 124-126). Les liens d'allégeance des tribus naim qui habitaient le nord-ouest de la péninsule de Qatar et sont restées loyales à Bahreïn et aux Al-Khalifah pendant toute la période considérée confirment-ils le titre de Bahreïn sur la région de Zubarah? Qatar a soutenu avec force que de tels liens n'existaient pas et que, en tout état de cause, l'allégeance de tribus nomades comme les Naim dans la région du Golfe ne saurait créer un titre.

24. Dans des régions comme celle de Zubarah, qui étaient habitées par des nomades et n'avaient pas de frontières formelles, des liens d'allégeance comme ceux évoqués plus haut peuvent-ils servir de base à la revendication par Bahreïn de sa souveraineté sur Zubarah? Je le crois.

25. Le droit international reconnaît que, dans certains territoires présentant des caractéristiques exceptionnelles comme une faible habitabilité, ce qui est incontestablement le cas de la région de Zubarah, un souverain peut établir et maintenir un titre sur un territoire en y exerçant son pouvoir ou un contrôle par l'intermédiaire de tribus lui ayant fait serment d'allégeance et ayant sollicité son aide.

26. Dans l'arbitrage *Chardjah/Doubaï* relatif à un différend frontalier entre des voisins des Parties à la présente affaire, ce fondement d'un titre a été admis en droit. Le Tribunal a fait observer ce qui suit:

> «jusqu'au milieu du XX^e^ siècle, cette région était en grande partie un désert très peu peuplé. Si l'on excepte la frange côtière, elle était habitée par des populations nomades ou semi-nomades pour lesquelles le concept moderne de «limite» ou de «frontière» n'avait aucun sens. Seuls comptaient pour elles les zones ou habitats à l'intérieur desquels elles se déplaçaient.
>
> . . . . . .
>
> Les tribus faisaient allégeance à un souverain. Cette allégeance pouvait revêtir différentes formes, par exemple le paiement de l'impôt religieux appelé «zakat». Le lien entre une tribu et un souverain pouvait être étroit ou tenu selon le degré d'indépendance des populations concernées. C'est cependant par cette allégeance qu'un souverain pouvait exercer une forme de souveraineté sur une région où des tribus nomades se déplaçaient régulièrement d'un endroit à un autre. Il n'y avait pas de contrôle direct exercé par un souverain sur un territoire donné mais un contrôle exercé par l'intermédiaire du système tribal et qui, si une tribu se montrait très indépendante, pouvait d'ailleurs devenir plus ou moins théorique. M. Morsy Abdullah a parfaitement résumé la situation en ces termes:
>
> > «Les frontières politiques dépendaient des liens d'allégeance des tribus à tel ou tel cheikh et étaient donc susceptibles de se modifier fréquemment. Ainsi, la frontière entre les Etats de la Trêve et le sultanat de Mascate et les limites entre les Etats ont souvent

during the nineteenth and twentieth centuries as it was based on the *dirah* of the tribes. *Dirah* in Arabia at this time was a flexibly defined area, changing in size according to the strength of the tribe which wandered within it. In addition, a tribe's loyalty was determined by its own interests and could, and at this time often did, alter.'

The term 'dirah' indicates a region within which a nomadic people moves. The term 'haram' means, however, an area in the vicinity of a town or settlement upon which such town or settlement has a claim of exclusive rights for the purpose of obtaining the necessities of its existence." (*Dubai/Sharjah Border (Award)*, *International Law Reports*, Vol. 91, pp. 587-588.)

27. The tribal *dirah* of Zubarah was the home of the Naim tribe during the relevant period and it remained so until the events of 1937 (Memorial of Bahrain, Sect. 2.1; Counter-Memorial of Bahrain, Sect. 2.2. See also Map 5 in Annex 7 of Memorial of Bahrain).

28. In the *Western Sahara* case, the Court considered different regional concepts of sovereignty as basis for territorial sovereignty in international law. The Court said:

"Morocco requests that, in appreciating the evidence, the Court should take account of the special structure of the Sherifian State. No rule of international law, in the view of the Court, requires the structure of a State to follow any particular pattern, as is evident from the diversity of the forms of State found in the world today. Morocco's request is therefore justified. At the same time, where sovereignty over territory is claimed, the particular structure of a State may be a relevant element in appreciating the reality or otherwise of a display of State activity adduced as evidence of that sovereignty.

That the Sherifian State at the time of the Spanish colonization of Western Sahara was a State of a special character is certain. Its special character consisted in the fact that it was founded on the common religious bond of Islam existing among the peoples and *on the allegiance of various tribes to the Sultan*, through their caids or sheikhs, rather than on 'the notion of territory . . . Political ties of allegiance to a ruler, on the other hand, have frequently formed a major element in the composition of a State. *Such an allegiance, however, if it is to afford indications of the ruler's sovereignty, must clearly be real and manifested in acts evidencing acceptance of his political authority*. Otherwise, there will be no genuine display or exercise of State authority. It follows that the special character of the Moroccan State and the special forms in which its exercise of sovereignty may, in consequence, have expressed itself, do not dispense the Court from appreciating whether at the relevant time Moroccan

changé au cours des XIX^e^ et XX^e^ siècles car elles dépendaient du *dirah* des tribus. Le *dirah* était à l'époque en Arabie une région aux contours flous dont la taille changeait selon la puissance de la tribu qui l'occupait. Par ailleurs, l'allégeance d'une tribu était fonction de ses intérêts et pouvait donc se déplacer, ce qui se produisait souvent à cette époque.»

Le mot «dirah» désigne une région à l'intérieur de laquelle se déplace une population nomade. En revanche, le terme «haram» désigne une zone voisine d'une ville ou d'une localité et sur laquelle cette ville ou localité peut prétendre exercer des droits exclusifs pour se procurer ce qui est nécessaire à son existence.» (*Différend frontalier entre Chardjah/Doubaï, International Law Reports*, vol. 91, p. 587-588.)

27. Le *dirah* tribal de Zubarah a été occupé par les Naïm pendant la période considérée et jusqu'aux événements de 1937 (mémoire de Bahreïn, section 2.1; contre-mémoire de Bahreïn, section 2.2. Voir aussi la carte 5 dans l'annexe 7 du mémoire de Bahreïn).

28. Dans l'affaire du *Sahara occidental*, la Cour a examiné différents concepts régionaux de souveraineté en tant que fondements d'une souveraineté territoriale au regard du droit international. La Cour a dit ce qui suit:

«Le Maroc demande à la Cour de tenir compte de la structure particulière de l'Etat chérifien en examinant les moyens de preuve. De l'avis de la Cour, aucune règle de droit international n'exige que l'Etat ait une structure déterminée, comme le prouve la diversité des structures étatiques qui existent actuellement dans le monde. La demande du Maroc est donc légitime. Plus particulièrement, lorsqu'un Etat revendique la souveraineté sur un territoire, sa structure propre peut être un élément à prendre en considération pour juger de la réalité des manifestations d'activité étatique invoquées comme preuves de cette souveraineté.

Que, au moment de la colonisation du Sahara occidental par l'Espagne, l'Etat chérifien ait eu un caractère particulier, cela est certain. Cette particularité tenait à ce qu'il était fondé sur le lien religieux de l'Islam qui unissait les populations et *sur l'allégeance de diverses tribus au sultan*, par l'intermédiaire de leurs caïds ou de leurs cheikhs, plus que sur la notion de territoire .. D'autre part, les liens politiques d'allégeance à un souverain ont souvent été un élément essentiel de la texture de l'Etat. *Mais cette allégeance doit incontestablement être effective et se manifester par des actes témoignant de l'acceptation de l'autorité politique du souverain, pour pouvoir être considérée comme un signe de sa souveraineté.* Autrement, il n'y a pas de manifestation ou d'exercice authentique de l'autorité étatique. Il s'ensuit que le caractère particulier de l'Etat marocain et les formes particulières sous lesquelles sa souveraineté a pu en conséquence se manifester ne dispensent pas la Cour d'examiner si, au moment pertinent,

sovereignty was effectively exercised or displayed in Western Sahara." (*Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975*, pp. 43-44, paras. 94-95; emphasis added.)

29. In my opinion, sovereignty over Zubarah appertained to Bahrain through the period from 1868 to 1937 as a result of the presence in the region of the Naim tribe, which clearly manifested its allegiance to the Ruler of Bahrain and accepted his political authority. The record provides numerous examples of this relationship (Reply of Bahrain, pp. 124-126).

30. I observe that Qatar, for its part, has been unable to provide any evidence of Al-Thani or Ottoman activities in the Zubarah region prior to 1937.

31. I find a letter written by the British Political Resident, Hickinbotham, in May 1937, pertinent both to events which unfolded later in that year as well as to the alleged sovereignty of Qatar at that time to the whole of the peninsula. He wrote:

> "The Adviser [Belgrave] informed me that the Bahrain Government had a counter proposal ready if necessary, the basis of which was that they were prepared to concede all the area directly extraneous to Zubarah itself provided the Bahrain Government were permitted to retain Zubarah itself to do with exactly as they wished. We were agreed that provided any vestige of power remained with Shaikh Abdullah [or Qatar], there was no reason why a compromise should not be satisfactorily arrived at in this form whilst the Na'im should be given the right to decide by plebiscite as to which ruler they desire to serve, and of course *should they move into any portion of Qatar belonging to the Shaikh of Qatar*, after having admitted, for example, Bahrain nationality, they would then *ipso facto* be liable for payment of all taxation that at the time had been imposed upon other adherents to Qatar." (Memorial of Bahrain, Vol. 3, Ann. 128, p. 675; emphasis added.)

32. There was thus no doubt in the mind of the British Political Resident in that crucial year of 1937 that there were portions of Qatar which did not then belong to the Sheikh of Qatar. The Zubarah region was manifestly one of those "portions".

33. In sum, the evidence provided by Bahrain, in my opinion, establishes a regular and consistent Naim presence in the Zubarah region until 1937. Sovereignty over Zubarah appertained to Bahrain prior to the events of 1937. I now come to those events.

34. As I wrote earlier, the Zubarah region was then inhabited by the Naim tribe. In July 1937, the Naim tribesmen who lived in Zubarah were attacked by the Al-Thani and their adherents and forcibly evicted from the region. First-hand recollections of this battle have been provided to the Court. (See Memorial of Bahrain, paras. 283-284.)

la souveraineté marocaine s'exerçait ou se manifestait effectivement au Sahara occidental.» (*Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 43-44, par. 94-95; les italiques sont de moi.)

29. A mon avis, Zubarah a relevé de la souveraineté de Bahreïn pendant toute la période comprise entre 1868 et 1937 en raison de la présence dans la région de la tribu des Naim qui manifestait clairement son allégeance au souverain de Bahreïn et acceptait son autorité politique. Le dossier contient de nombreux exemples de ces liens (réplique de Bahreïn, p. 124-126).

30. J'observe que, pour sa part, Qatar n'a pas été en mesure de fournir de preuves d'activités des Al-Thani ou des Ottomans dans la région de Zubarah avant 1937.

31. Une lettre écrite en mai 1937 par Hickinbotham, résident politique britannique, me paraît pertinente quand on considère aussi bien les événements qui ont eu lieu plus tard cette année-là que la souveraineté qu'aurait exercée Qatar sur l'ensemble de la péninsule à l'époque.

> «Le conseiller [Belgrave] m'a informé que le Gouvernement de Bahreïn avait une contre-proposition à présenter si besoin était. Elle reposait sur le fait qu'il était disposé à céder toute la zone directement contiguë à Zubarah, à condition que le Gouvernement de Bahreïn soit autorisé à conserver Zubarah pour en disposer exactement comme il l'entendrait. Nous sommes convenus que, si le cheikh Abdullah [ou Qatar] jouissait encore de quelque pouvoir, il n'y avait aucune raison de ne pas parvenir à un compromis satisfaisant sous cette forme — tandis que les Naim se verraient accorder le droit de décider par plébiscite quel souverain ils souhaitaient servir. Bien entendu, *s'ils devaient émigrer dans n'importe quelle région de Qatar appartenant au cheikh de Qatar*, après avoir accepté, par exemple, la nationalité bahreïnite, ils seraient ensuite automatiquement susceptibles d'être assujettis à tous les impôts auxquels étaient à l'époque soumis les autres contribuables de Qatar.» (Mémoire de Bahreïn, vol. 3, annexe 128, p. 675; les italiques sont de moi.)

32. A cette date cruciale (1937), il ne faisait donc aucun doute pour le résident politique britannique que des «régions» de Qatar n'appartenaient pas alors au cheikh de Qatar. La région de Zubarah était manifestement l'une d'elles.

33. En bref, les éléments de preuve fournis par Bahreïn attestent à mon avis une présence régulière et constante des Naim dans la région de Zubarah jusqu'en 1937. Bahreïn avait souveraineté sur Zubarah avant les événements de 1937, que je vais aborder maintenant.

34. Comme je l'ai écrit plus haut, la région de Zubarah était alors habitée par la tribu des Naim. En juillet 1937, les Naim vivant à Zubarah ont été attaqués par les Al-Thani et leurs partisans et chassés de la région par la force. Des témoignages de première main ont été fournis à la Cour au sujet de cette bataille. (Voir mémoire de Bahreïn, par. 283-284.)

35. Having examined the record before the Court, I believe that the events of July 1937 can only be characterized as acts of conquest by Qatar. Bahrain has never acquiesced in the seizure by Qatar of Zubarah (see Reply of Bahrain, Sect. 4.6, at pp. 140 *et seq.* See also Memorial of Bahrain, Vol. 5, Ann. 301, pp. 1216-1217).

36. If the seizure of Zubarah, in 1937, by an act of force, were to occur today, there would be no doubt that it would be unlawful and ineffective to deprive Bahrain of its title. The position now prevailing and fully accepted in international law is that the use of force is unlawful and, by itself, ineffective to bring about a change of title.

37. In 1937, however, the law was in a process of evolution and the situation was not so clear.

38. During the oral pleadings, the Court was referred to the Fifth Edition of Oppenheim's *International Law*, published in 1937, and the Ninth Edition, published in 1992 (CR 2000/11, pp. 39-41). In this last edition, the authors, Sir Robert Jennings and Sir Robert Watts, opined that it should not be assumed that forcible takings of territories in the pre-United Nations Charter days can be protested today.

39. The authors of the Ninth Edition conclude their comments with the following observation: "This conclusion is fortified by the principle of stability which must be at least a significant factor in questions concerning territorial sovereignty" (at p. 705). I agree.

40. I have thus come to the conclusion that the Court is not competent to judge and declare today, more than 60 years after the *forcible taking*, that Bahrain is and at all material times has remained sovereign over Zubarah.

41. For these reasons, I conclude that Qatar has sovereignty over Zubarah.

JANAN ISLAND

42. The Court has found that the State of Qatar has sovereignty over Janan Island, including Hadd Janan. In this separate opinion, I set out the reasons why, in my view, the State of Bahrain has sovereignty over Janan Island, including Hadd Janan.

43. The Court has ruled that the 1939 British decision was dispositive of the question of title to the Hawar Islands in favour of Bahrain. The critical issue in relation to Janan is whether, by the normal canons of interpretation, that decision is to be understood as having, at the time, included Janan. The Court's sole task is to interpret the 1939 decision.

44. The letter containing the 1939 decision states:

> "on the subject of the ownership *of the Hawar Islands* I am directed by His Majesty's Government to inform you that, after careful con-

35. Après avoir examiné le dossier soumis à la Cour, j'estime que les événements de juillet 1937 ne peuvent être considérés que comme des actes de conquête de la part de Qatar. Bahreïn n'a jamais acquiescé à la prise de Zubarah par Qatar (voir réplique de Bahreïn, section 4.6, p. 140 et suiv. Voir aussi mémoire de Bahreïn, vol. 5, annexe 301, p. 1216-1217).

36. Si, comme cela s'est passé en 1937, Zubarah devait être prise aujourd'hui par la force, il ne fait aucun doute que l'on serait là en présence d'un acte illicite ne pouvant priver Bahreïn de son titre. La position actuelle, pleinement acceptée en droit international, est que l'emploi de la force est illicite et qu'il ne saurait par lui-même avoir pour effet un changement de titre.

37. En 1937, toutefois, le droit était en évolution et la situation n'était pas aussi claire.

38. Au cours des plaidoiries, la Cour a été renvoyée à la cinquième édition, parue en 1937, de l'ouvrage d'Oppenheim intitulé *International Law*, et à sa neuvième édition, parue en 1992 (C.R 2000/11, p. 39-41), dans laquelle les auteurs, sir Robert Jennings et sir Robert Watts, ont exprimé l'opinion qu'il ne faut pas tenir comme établi que l'appropriation de territoires par la force à une époque antérieure à la Charte des Nations Unies peut faire l'objet de protestations aujourd'hui.

39. Les auteurs de la neuvième édition concluent ainsi leurs observations: «cette conclusion est renforcée par le principe de stabilité qui doit au moins être un facteur important dans les questions concernant la souveraineté territoriale» (p. 705). Je partage ce point de vue.

40. Je suis donc parvenu à la conclusion que la Cour n'a pas compétence pour dire et *juger aujourd'hui*, plus de soixante ans après l'appropriation *par la force*, que Bahreïn a et a gardé à toutes les époques considérées souveraineté sur Zubarah.

41. Pour ces raisons, je conclus que Qatar a souveraineté sur Zubarah.

ILE DE JANAN

42. La Cour a dit que l'Etat de Qatar a souveraineté sur l'île de Janan, y compris Hadd Janan. Dans mon opinion individuelle, j'expose les raisons pour lesquelles, à mon sens, l'Etat de Bahreïn a souveraineté sur l'île de Janan, y compris Hadd Janan.

43. La Cour a statué en disant que la décision britannique de 1939 a tranché en faveur de Bahreïn la question du titre sur les îles Hawar. Au sujet de Janan, la question cruciale est celle de savoir si, selon les règles normales d'interprétation, cette décision doit être considérée comme ayant concerné, à l'époque, l'île de Janan. La seule tâche qui incombe à la Cour est d'interpréter la décision de 1939.

44. La lettre contenant la décision de 1939 indique:

> «s'agissant de la propriété *des îles Hawar*, je suis chargé par le gouvernement de Sa Majesté de vous informer qu'après un examen

> sideration of the evidence adduced . . . they have decided that the ... Islands belong to the State of Bahrain and not to the State of Qatar." (Counter-Memorial of Bahrain, Vol. 1, p. 150, para. 36[2], emphasis added)

45. Was the generalized reference in the 1939 British decision to the "Hawar Islands" to be understood as including or excluding Janan? In my opinion, it can only be understood as including Janan.

46. There is ample evidence in the record before the Court that the terms "Hawar Islands Group", "Hawar Group of Islands", "Hawar Group" and "Hawar Islands" were used synonymously by all interested parties in the 1930s.

47. In the 1930s and before, the general tendency was to perceive Janan as being part of the Hawars. This was not based on any geological studies, nor on measurements of sea depth between Jazirat Hawar and Janan. Each side has sought to proffer maps suggesting that the Hawars, including Janan, belonged to them. There is no map evidence to suggest that the British, the Turks, or others, differentiated Janan from the Hawars. It is clear that in the 1930s the British would have thought that the attribution of sovereignty for "the Hawars" covered Janan, too.

48. Nor was there anything in the conduct of Bahrain and Qatar, in the period prior to the 1939 decision, which would have led Great Britain to think that it was facing anything more than a single problem in deciding sovereignty in the islands off the west coast of Qatar.

49. In 1936, against the background of negotiations for an oil concession over Bahrain's unallotted area, the Ruler of Bahrain provided a list of islands that formalized his claim to the Hawars. The list included Janan island. There was no indication, either internally or in correspondence with the Ruler of Bahrain, that Britain regarded Janan as outside the Hawars, and thus as having been included in PCL's 1935 Qatar concession.

50. Janan had been specifically mentioned in the 1936 Bahrain list which appeared to be the first formal written statement by Bahrain of its sovereignty over the Hawar Islands. The 1937 Bahrain list mentioned neither Janan or Hawar Island nor other specific islands. It simply refers to the "Howar peninsula". There is every reason to read that phrase by reference to the more specific listings of the previous year, and thus as including Janan.

51. The 1938 list was proffered in immediate connection with the decision to be made on the Hawar Islands. In that context, one might have expected a total listing of all claimed islands and islands off the west coast of Qatar. However, I find it entirely persuasive that in the light of the two earlier lists submitted within the previous two years, Bahrain saw

approfondi des éléments de preuve présentés ... de décider à décide que ces îles appartiennent à l'Etat de Bahreïn et non à l'Etat de Qatar» (contre-mémoire de Bahreïn, vol. I, p. 150, par. 362; les italiques sont de moi).

45. La référence générale aux îles Hawar dans la décision britannique de 1939 doit-elle être comprise comme incluant ou excluant Janan? Faute de mieux, elle ne peut être comprise autrement qu'incluant Janan.

46. Le dossier dont est saisie la Cour prouve abondamment que les termes «groupe des îles Hawar», «îles du groupe des Hawar», «groupe des Hawar» et «îles Hawar» ont été utilisés indifféremment comme synonymes par tous les intéressés au cours des années trente.

47. Avant et pendant les années trente, on avait généralement tendance à considérer Janan comme faisant partie des Hawar sans que cela repose sur de quelconques études géologiques ou mesures de la profondeur de la mer entre Jazirat Hawar et Janan. Chacune des parties s'est efforcée de présenter des cartes montrant que les Hawar, y compris Janan, lui appartenaient. Aucune carte ne contient des éléments donnant à entendre que les Britanniques, les Turcs ou d'autres distinguaient Janan des Hawar. Il est clair que, dans les années trente, les Britanniques ont dû penser que l'attribution de la souveraineté sur «les Hawar» s'étendait à Janan.

48. Et rien, dans le comportement de Bahreïn et de Qatar au cours de la période antérieure à la décision de 1939, n'aurait amené la Grande-Bretagne à penser qu'elle avait plus d'un problème à résoudre pour décider de la souveraineté sur les îles situées au large de la côte occidentale de Qatar.

49. En 1936, dans le cadre des négociations engagées pour l'octroi d'une concession pétrolière dans le secteur non allégué de Bahreïn, le souverain de cet Etat a communiqué une liste d'îles officialisant sa prétention sur les Hawar. Cette liste incluait l'île de Janan. On ne trouve aucune indication, tant sur le plan interne que dans la correspondance échangée avec le souverain de Bahreïn, que la Grande-Bretagne ait considéré Janan comme ne faisant pas partie des Hawar et ayant par conséquent été incluse dans la concession accordée en 1935 à PCL par Qatar.

50. Janan était mentionnée expressément dans la liste établie en 1936 par Bahreïn, qui semble avoir été la première affirmation écrite officielle par Bahreïn de sa souveraineté sur les îles Hawar. La deuxième liste de Bahreïn, datant de 1937, ne mentionnait ni Janan ni les îles Hawar ni aucune autre île en particulier, mais se bornait à faire état de la «presqu'île des Hawar». Il n'y a aucune raison de ne pas interpréter ces mots comme un renvoi aux listes plus précises de l'année précédente, qui incluaient Janan.

51. La liste de 1938 fut présentée aux fins directes de la décision à prendre au sujet des îles Hawar. On aurait pu s'attendre dans ces conditions à une énumération complète de toutes les îles revendiquées et des îles situées au large de la côte occidentale de Qatar. Toutefois, je trouve parfaitement normal que, compte tenu des deux listes soumises les deux

no need to repeat but in fact chose to do something different — to attempt to substantiate a claim already made through new identifying rocks and islands with beacons. This list was passed by Belgrave, who within a few days also passed a concession map clearly showing Janan as part of the Hawar Islands concession area.

52. Finally, I note that in the claim presented by Qatar in respect of the 1939 British decision, it is never suggested that, whatever the outcome of the Hawars might be, Janan was a separate issue, in which Qatar's claim was as strong, or stronger.

53. In coming to its conclusion in respect of Janan Island, the Court has attached a great deal of importance to the letters sent on 23 December 1947 by the British Political Agent in Bahrain to the Rulers of Qatar and Bahrain. The Court has found that the British Government, in this exchange in 1947, "provided an authoritative interpretation of the 1939 decision and of the situation resulting from it" (Judgment, para. 164).

54. In my opinion, the 1947 letters do not purport to determine ownership of any island, large or small. The letters, by any normal rule of interpretation, do not purport to interpret the 1939 decision. The critical issue for the Court is not whether the 1947 sea-bed delimitation, in its references to Janan, was or was not right. If the 1939 British decision did indeed include Janan as part of the Hawars (as I believe it does), the statement in the letter of 1947 that "Janan Island is not regarded as being included in the islands of the Hawar Group", cannot lawfully reverse the 1939 decision. Finally, in my opinion, it carries little conviction even as an interpretation by an official, in 1947, of a governmental decision in 1939, because it does not address the documentation that would be relevant to such an interpretation.

55. Finally, the context of the 1947 letters is also important. The purpose of the letters was not to notify the Rulers of a decision which they would be entitled to respect, but merely to inform them that the British authorities would henceforth consider the sea-bed as being divided by the line described therein, particularly in the course of their dealings with **PLC** and **BAPCO**, the two competing oil companies concerned. In sum, it appears clear to me that the 1947 letters purported only to express the policy of the United Kingdom and had no legal significance whatsoever regarding ownership of Janan Island.

56. In closing, I observe that the fact that Janan Island has always been considered to be one of the Hawar group of islands appears to be acknowledged by Qatar when it cites Lorimer's 1908 description of the Hawar Islands. Lorimer wrote that "the island (Jaruzat Hawar) is adjoined on the north by Jazirats Rubadh and on the south by Jazirat Janan" (see Memorial of Qatar, para. 5.38).

années précédentes, Bahreïn n'ait pas jugé nécessaire d'en établir encore une mais ait choisi une démarche différente — la seconde tentant d'ériger une revendication déjà formulée en construisant les rochers et les îles équipés de balises. Cette base fut transmise par Bahreïn aux quelques pays plus tard, croyons-nous également une carte de concession ou toute appareil clairement comme faisant partie de la concession des îles Hawar.

52. Je note enfin que, dans la demande présentée par Qatar au sujet de la décision britannique de 1939, rien ne donne à penser que, quelle que puisse être la conclusion au sujet des Hawar, Janan constituait une question distincte dans laquelle les thèses de Qatar étaient tout aussi bien étayées, voire plus.

53. Pour arrêter sa conclusion au sujet de l'île de Janan, la Cour a attaché une grande importance aux lettres que l'agent politique britannique à Bahreïn a adressées le 23 décembre 1947 aux souverains du Qatar et de Bahreïn. Elle a estimé que, en procédant de la sorte en 1947, l'agent politique britannique «a fourni une interprétation faisant foi de la décision de 1939 et de la situation en résultant» (arrêt, par. 164).

54. A mon avis, ces lettres de 1947 ne visaient à déterminer la propriété d'aucune île, grande ou petite. Si on leur applique les règles de lecture normales, on voit qu'elles ne visaient pas à interpréter la décision de 1939. La question décisive pour la Cour n'est pas de savoir si, dans son application en ce qui concerne Janan, la délimitation des fonds marins effectuée en 1947 était ou non correcte. Si (comme je le crois) la décision britannique de 1939 incluait effectivement Janan dans les Hawar, l'affirmation, dans la lettre de 1947, selon laquelle «l'île de Janan n'est pas considérée comme faisant partie du groupe des Hawar», ne saurait modifier en droit la décision de 1939. Enfin, elle n'est selon moi guère probante même si on y voit une interprétation donnée en 1947 par un haut fonctionnaire d'une décision gouvernementale de 1939 parce qu'elle ne prend pas en considération la documentation qui serait pertinente pour une telle interprétation.

55. Dernier point: le contexte des lettres de 1947 est également important. Leur objet n'était pas de notifier aux souverains une décision qu'ils seraient en droit ou en devoir de respecter mais simplement de les informer que les autorités britanniques considéreraient désormais leurs fonds marins comme délimités ainsi qu'elles l'indiquaient, en particulier dans le cadre de leurs négociations avec PLC et BAPCO, les deux sociétés pétrolières concurrentes concernées. En somme, il me paraît clair que les lettres de 1947 visaient simplement à formuler la politique du Royaume-Uni et n'avaient aucune signification juridique pour ce qui est de la propriété de l'île de Janan.

56. Je termine en notant que Qatar semble admettre que l'île de Janan a toujours été considérée comme appartenant au groupe des îles Hawar quand il cite la description faite par Lorimer de ces îles en 1908. Celui-ci écrit que «l'île (Jaruzar Hawar) est flanquée au nord par Jazirat Rubadh et au sud par Jazirat Janan» (mémoire de Qatar, par. 5.38).

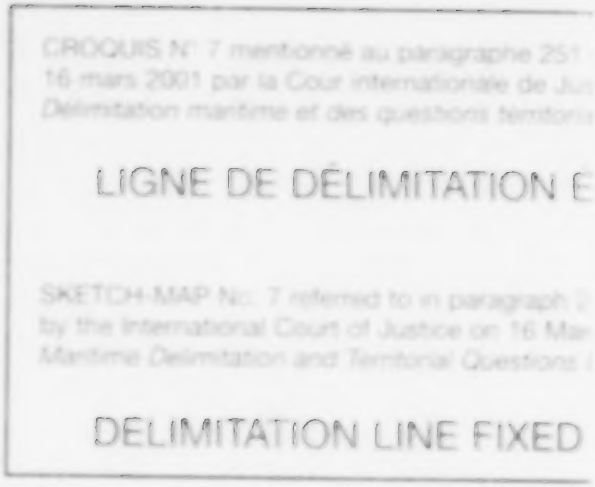
67. For the foregoing reasons, I find that Janan, including Hadd Janan, must be considered to be part of the Hawars over which Bahrain has sovereignty. In the circumstances, I have thus voted against paragraph 3 of the operative part of the Judgment.

MARITIME DELIMITATION

68. Although I have some serious reservations with the Court's reasoning in respect of certain aspects of the maritime delimitation, particularly its treatment of Fasht al Azm, Qit'at Jaradah and Fasht al Dibal, I have decided to vote for paragraph 6 of the operative part of the Judgment.

69. However, I wish to stress that I do not agree with that part of the single maritime boundary that runs westward between Fasht al Hawar and Janan. Since in my view Janan is part of the Hawars and thus belongs to Bahrain, I agree with my colleague Judge Koroma that the boundary should run south-westward between Janan and the coast of the peninsula. Since the Court, however, has ruled that Janan belongs to Qatar and has drawn the maritime boundary on that basis, I have elected not to express my disagreement by casting a negative vote.

(Signed) L. Yves FORTIER.


CROQUIS N° 7 mentionné au paragraphe 251
16 mars 2001 par la Cour internationale de Jus
Délimitation maritime et des questions territo
LIGNE DE DÉLIMITATION E
SKETCH-MAP No. 7 referred to in paragraph 2
by the International Court of Justice on 16 Mar
Maritime Delimitation and Territorial Questions
DELIMITATION LINE FIXED

PRINTED IN THE NETHERLANDS

ISSN 0074-4441
ISBN 92-1-070919-5